М. ИСАЕВ

ОБЩАЯ ЧАСТЬ УГОЛОВНОГО ПРАВА РСФСР



ГОСУДАРСТВЕННОЕ ИЗДАТЕЛЬСТВО
ЛЕНИНГРАД
1925

ПРОБЛЕМЫ СОВЕТСКОГО ПРАВА
под общей редакцией проф. Д. М. МАГЕРОВСКОГО

М. М. ИСАЕВ

ОБЩАЯ ЧАСТЬ УГОЛОВНОГО ПРАВА Р. С. Ф. С. Р.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ИЗДАТЕЛЬСТВО
ЛЕНИНГРАД — 1925.

Типография Государственного Издательства «Коминтерн». Екатерингофский пр., 87.

Гиз № 10799. Ленинградский Гублит № 3044. Тираж 7.000 экз.

ТКАЧАМ КРИМИТШАУ

(САКСОНИЯ)

В ПАМЯТЬ

ЧЕТЫРЕХМЕСЯЧНОЙ СТАЧКИ

в 1903—1904 году

К составлению курса по уголовному праву нельзя было приступать немедленно после издания Уголовного Кодекса Р. С. Ф. С. Р. 1 июня 1922 года.

Инстинктивно чувствовалась потребность, чтобы Кодекс был «обстрелян» на практике, чтобы нормы его были обвеяны бодрым дыханием жизни.

Чтение лекций по общей части уголовного права в 1923/24 академическом году в Первом Московском Государственном Университете, семинарские занятия там же и в Свердловском Университете, теоретическая разработка отдельных вопросов — явились необходимой предпосылкой для изложения системы советского уголовного права.

В своих занятиях со студентами я никогда не стремился выработать из них «тонких» юристов. Конечно, каждый кончающий школу права должен развить в себе навыки быстро и четко охватить и выделить юридическую сторону вопроса. Надо уметь из общего принципа делать соответствующие выводы. И наоборот: в частном случае распознать проявление более общего начала.

Но всем этим еще не разрешается задача подготовки *советского* юриста.

Последний должен уметь раскрыть *социальное* содержание правового явления, к любому правовому понятию найти правильный *классовый* подход.

Цель нашей работы посильно помочь *этой* задаче. Более или менее удовлетворительное разрешение ее может быть выполнено лишь коллективными усилиями криминалистов-марксистов. Необходима планомерная разработка целого ряда основных вопросов общей части уголовного права, которые до сих пор считаются настолько формально-юридическими (как, например, учение об умысле, неосторожности, покушении, соучастии и т. п.), что классовый подход к ним считается исключенным. Марксистский анализ этих понятий требует большой подготовительной работы, социально-исторического изучения их происхождения, зависимости содержания от данного общественного строя.

Поэтому во многих случаях нам придется прибегать скорее к марксистским «рабочим гипотезам», чем давать ответ, вполне

удовлетворительный с точки зрения исторического материализма.

Нам не раз придется говорить о «науке» уголовного права. Это слово мы употребляем в чисто техническом смысле, отнюдь не связывая с ним представление о «внеклассовом» отношении к изучаемым «наукою» вопросам.

Теоретические взгляды ученых обусловлены их классовым мироощущением. Несколько лет еще тому назад осознанию этой простой истины препятствовали всякого рода иллюзии буржуазной демократии. После банкротства последней на полях мировой войны и, более того, после Октябрьской революции каждый теоретик может и должен уяснить себе, что мир разделен на два лагеря. Между ними не может быть ни мира, ни перемирия. Ученый должен определенно встать на ту или другую сторону.

В заключение несколько слов относительно посвящения этой книги «ткачам Кримитшау».

Есть впечатления молодости, неизгладимо сохраняющиеся в душе на всю жизнь. К ним относятся переживания, вызванные четырехмесячной стачкой в Кримитшау, зимой 1903/04 года, когда, по окончании Петербургского Университета, мне пришлось жить в Германии, готовясь к научной деятельности.

Стачка вскрыла передо мной всю глубину классовых противоречий капиталистического строя и невозможность изжить их без социальной революции.

Поэтому мой труд и посвящен безымянным героям стачки — ткачам Кримитшау.

Москва, 15 декабря 1924 г.

М. Исаев.

Часть первая.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Содержание науки уголовного права. Задачи курса.

Наука уголовного права распадается на две отрасли: учение о преступлении и уголовно-правовых последствиях, с ним связанных, — *материальное* уголовное право — и учение об уголовном суде (судоустройство и судопроизводство) — *формальное* уголовное право.

Материальное уголовное право распадается в свою очередь на две части: *общую* и *особенную*.

Особенная часть содержит перечень отдельных преступных деяний, классифицированных по определенным признакам. Она является своего рода примерным «каталогом» преступных деяний, учитывающим сравнительную ценность благ, охраняемых законом.

Общая часть включает положения, имеющие значение для любого преступного деяния, предусмотренного особенной частью. Так, например, преступное деяние может быть очерчено, как законченное посягательство на определенное благо (умышленное убийство, ст. 142 Уголовного Кодекса, предполагает лишение жизни; кража, ст. 180, — переход чужого имущества в обладание похитителя, и т. д.). Конкретное, данное посягательство может быть, однако, и не доведено до конца, а остановиться на более ранней стадии (ступени) своего развития. Преступные деяния обрисованы в особенной части в большинстве случаев в форме, предполагающей совершение их одним лицом. Но в жизни сплошь и рядом в преступлении участвуют несколько лиц.

Понятие каждого преступного деяния предполагает наличность известного психического отношения деятеля к своим действиям и последствиям их (умысел, неосторожность), известное состояние душевной деятельности (вменяемость). Деяние, с внешней стороны ничем не отличающееся от преступного, может не быть таковым, вследствие того, что оно учинено в состоянии необходимой обороны, крайней необходимости, во исполнение закона, и т. п.

Обстоятельства, увеличивающие или уменьшающие опасность деятеля, — степень его умственного или душевного развития, принадлежность к социальному классу, мотивы совершения преступления и т. п.,—могут быть глубоко различны при одном и том же преступном деянии, предусмотренном особенной частью, в зависимости от личности того или иного правонарушителя.

Ясно, что все такие вопросы, в совокупности образующие учение о так называемом «общем составе преступного деяния», должны быть вынесены «за скобки» особенной части.

В особенной части на-ряду с преступными деяниями содержится и указание на определенные последствия, с ними связанные (диспозиция и санкция). Перечень этих уголовно-правовых последствий, определение содержания их, пределы судейского усмотрения при выборе меры наказания (социальной защиты), основной и дополнительной, случаи, когда уголовно-правовые последствия не должны применяться, несмотря на наличие преступного деяния (например давность), все это — вопросы, естественным образом входящие в состав общей части.

Учению о «преступлении и наказании» обычно предпосылается учение об уголовном законе, пределах действия его во времени и пространстве, а также исторический очерк уголовного права и его теории.

В последнюю четверть XIX столетия криминалисты [1]) стали изучать преступление не только с юридической точки зрения, но и естественно-исторической и социологической. Последователи естественно-исторического (антропологического) направления в уголовном праве обратили преимущественное внимание на психо-физические особенности преступника, криминалисты-социологи — на социальные факторы (причины) преступности. Вопросы психологии, психиатрии, статистики не только уголовной, но и экономической, — казавшиеся до того не имеющими значения для уголовного *права*,—стали предметом тщательнейшего изучения со стороны криминалистов [2]).

Но «преступником», хотя бы его изучали естественно-историческим методом, является тот, кто совершает «преступление». Социологически опять-таки рассматривается «преступление», т.-е. сумма известных *юридических* признаков.

Практическое значение юридического подхода к вопросам уголовного права обусловливается далее тем, что законодательство те или иные положения в этой области облекает в форму юридических норм. Изучение этого правового материала является обязательным для каждого юриста.

---

[1]) Юристы, занимающиеся уголовным правом,—от латинского слова: crimen — преступление.

[2]) Расширившееся содержание науки уголовного права нашло свое удачное выражение в германской литературе: «die gesammte Strafrechtswissenschaft»; во-французской — «sciences pénales».

Вполне понятно поэтому, что, несмотря на расширение объема науки уголовного права, общие руководства и учебники по данной отрасли знаний содержат почти исключительно юридический материал [1]).

Наш курс предназначен для юристов, — не только для слушателей правовых отделений, но и для наших практиков, большинство которых не получило специально юридического образования. Поэтому задача не явилась бы выполненной, если бы юридический элемент, в общем и целом, не был выдвинут на первый план.

Но юридические понятия не являются чем-то самодовлеющим, ведущими самостоятельную жизнь. Они — производные общественно-экономических отношений того или другого социального строя.

Основным понятием уголовного права является понятие «преступления». Мы считаем поэтому необходимым, прежде всего, дать марксистское понимание «преступного» и «непреступного». За поверхностно-формальным определением этого понятия должно быть раскрыто материальное — классовое — его содержание (глава первая).

Знакомясь в дальнейшем с «общим составом преступного деяния»,—с необходимой «алгеброй» юриспруденции,—читатель не должен забывать классовой «арифметики».

Общего исторического очерка уголовного права мы не предполагаем давать. Это значило бы писать историю классовой борьбы в человеческом обществе. Мы полагаем, что для усвоения марксистского подхода к истории уголовного права достаточный материал содержится во второй главе. Поэтому мы ограничиваемся только общей исторической характеристикой дореволюционного русского права (глава третья). Этот период является вообще наиболее знакомым для русского читателя. Последний сам многое может дополнить по личным воспоминаниям. Нашей задачей было показать зависимость системы уголовного права от социально-политического уклада страны в определенную историческую эпоху. Наконец, именно эту эпоху было важно противопоставить уголовному праву революции.

Зато сравнительно много места мы уделили истории революционного права (главы четвертая, пятая и шестая).

Углубление в эту сравнительно мало исследованную область привело нас к убеждению о полном разрыве между новым, революционным правом и правом прошлого. Внимательное изучение показывает, что «источники» нашего Уголовного Кодекса следует искать именно в революционном праве.

---

[1]) Например знаменитый учебник криминалиста-социолога проф. Листа, выдержавший 24 издания.

Переходный от капитализма к коммунизму период является единственным в истории человечества. Изучение динамики (движения) уголовного права этого периода представляет не только местный интерес.

В дальнейшем мы переходим непосредственно к общей части нашего Уголовного Кодекса.

Прежде всего дается общая сравнительная характеристика Уголовного Кодекса с наиболее интересными и показательными буржуазными кодексами и проектами (глава седьмая) [1].

Так как Кодекс действует во времени и в пространстве, то специальная глава уделяется вопросам о пределах действия Кодекса (глава восьмая).

Сопоставление нашего Кодекса с буржуазными указывает, что наиболеее существенным отличием его является ярко-выраженный классовый характер, формулированный в ряде декларативных статей Кодекса (определение задач уголовного законодательства, определение преступления, целей наказания и мер социальной защиты). Анализу их посвящена отдельная глава (девятая).

Принятие Ц.И.К.-ом Союза С.С.Р. в ноябре 1924 г. «Основных начал уголовного законодательства Союза и союзных республик» сделало необходимым дать общую характеристику этих основ и выяснить значение их для общей части уголовных кодексов союзных республик (глава десятая).

Остальные вопросы общей части укладываются обычно в схему: 1) учение (юридическое) о преступном деянии и 2) учение об уголовно-правовых последствиях (наказание и меры социальной защиты).

Мы считаем более целесообразным распределить соответствующий материал по *четырем* отделам: 1) учение о преступном деянии; 2) учение о преступнике; 3) учение об уголовно-правовых последствиях и 4) учение о несовершеннолетних правонарушителях [2]).

Такое построение вызывается следующими соображениями: при двухчленной схеме «преступник» рассматривается как один из элементов «общего состава» преступного деяния, как его «субъект». При таком подходе юридической стороне отводится более внимания, чем она этого заслуживает. В этом же вопросе гораздо более важное значение имеет ознакомление и с естественно-историческим, и с социологическим методами изучения преступника. Криминалист-практик имеет дело с преступником, — живым человеком, а не с абстрактным (отвлеченным) субъектом преступления. Выдержанное, поэтому, и с внешней стороны равноправие учений о преступном деянии

---

[1]) В основу мы положили: *Швейцарский* проект 1918 г., *Германский* проект 1919 и *Итальянский* проект Ферри 1921 г.

[2]) Эти отделы составят содержание второго выпуска нашего курса.

и о преступнике — является оправданным и с педагогической точки зрения.

Что касается до «несовершеннолетних», то при двухчленной схеме вопросы, касающиеся их, затрагивались попутно в связи с другими вопросами (например о вменяемости, смягчении репрессии). Благодаря этому как-то затушевывалось значение вопроса о несовершеннолетних правонарушителях, как части социального вопроса огромнейшей важности — о беспризорных несовершеннолетних и малолетних. В этом отделе юридический чисто элемент должен отступить на задний план.

В качестве «приложений» мы решили уже в этом выпуске поместить «Руководящие начала по уголовному праву» 1919 г. и проекты Уголовного Кодекса 1920 и 1921 г.г. Соответствующие акты стали библиографической редкостью, между тем при основательном изучении Уголовного Кодекса и его истории необходимо постоянно обращаться к этому материалу.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Понятие „преступного“ и „непреступного“ с точки зрения марксизма.

Литература. Основные идеи настоящей главы изложены мною в 1904 г. в статье *Die kriminal-sociologische Schule als Kämpferin für die Interessen der herrschenden Klassen* (Социологическая школа в уголовном праве, как защитница интересов господствующих классов) в «Neue Zeit» 1903/4 №№ 47, 48, под псевдонимом *M. Sursky*. Статья переведена в *Проблемах марксизма*, сборник второй, Гос. Изд. Украины, 1924 г.

Марксистски выдержанной является статья А. А. Пионтковского: *Преступление в социалистическом обществе:* журнал «Советское Право» 1923 г. № 2; М. А. Чельцов-Бебутов: *Социалистическое правосознание и уголовное право революции.* Юр. изд. Н.К.Ю. У. С. С. Р. 1924. Ценная марксистская работа, затрагивающая ряд общих вопросов уголовного права.

Оба молодых автора, выступивших на научное поприще после Октябрьской революции, обнаруживают основательнейшую эрудицию в области как специальной уголовно-правовой русской и иностранной литературы, так и в теории марксизма.

Социалистическое направление в уголовном праве насчитывало до 1914—17 гг. единичных представителей. (Работ их, посвященных главным образом вопросу о факторах преступности, мы коснемся в соответствующем отделе.) Из переживших мировую войну и Октябрьскую революцию почти все авторы обнаружили самую подлинную, чуждую истинного марксизма, реформистскую сущность. Достаточно указать на таких «социалистов», как Гаазе или Турати.

Необходимой предпосылкой прочного усвоения положений, развиваемых в нашем исследовании, является основательное знакомство с главнейшими хотя бы трудами Маркса, Энгельса, старого Каутского и Ленина. Вооруженный их методами может смело подходить к изучению богатой буржуазной литературы по этнографии, истории (как общей, так и уголовного права), наконец, и современной — по вопросам уголовного права. Все это — *материал*, при надлежащем мар-

ксистском подходе, могущий дать очень много ценного как раз в борьбе с буржуазной идеологией в области уголовно-правовой теории.

Задача должного понимания вопросов уголовного права — в условиях Советской России—в значительной мере облегчается переводом, в общем и целом, «на марксистские рельсы» преподавания на правовых отделениях наших университетов. С каждым годом и месяцем, далее, увеличивается и марксистская литература по отдельным правовым дисциплинам. Достаточно указать на работы проф. Гуревича, проф. Магеровского, Пашуканиса и Стучки (общее учение о праве и государстве), проф. Гойхбарга (хозяйственное право), проф. Коровина (международное право), Н. В. Крыленко (судоустройство) и др.

Большой исследовательский материал по всем отраслям советского права содержится в марксистском журнале *Советское Право* (выходит с 1922 г.); живым отражением повседневной действительности является *Еженедельник Советской Юстиции* (Р.С.Ф.С.Р.), издается с 1922 г., и *Вестник Советской Юстиции* (У.С.С.Р.), издается с конца 1923 г.

§ 1.

„Преступление“ как нарушение наиболее важных интересов господствующих классов. Нарушение на „законном“ основании наиболее важных интересов угнетенных классов.

Друзья Александра Блока рассказывают: поэт, творя «Двенадцать», физически ощущал грохот разваливающегося старого мира. Это были «десять дней, потрясших весь мир»,— в Октябре 1917 года.

Исследователь общественных явлений должен признать, что никогда до того не обнажались до такой глубины движущие силы социальной жизни. Никогда так безжалостно не вскрывала старушка-история суету сует идеологии, старающейся затушевать сущность капиталистического строя, как это проделала она за годы, прошедшие с Октября.

Поэтому изучающему уголовное право в тысячу раз легче — *в настоящее время* — уяснить природу вековечного понятия «преступления», — понятия основного, на-ряду с его правовыми последствиями составляющего главнейшее содержание нашей науки.

Раскроем, отряхнув пыль веков, Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., изданное еще во времена крепостного права, но дожившее, в основных своих чертах, до Февральской революции.

Из первой статьи сего исторического памятника мы узнаем, что «преступлением или проступком признается как самое противозаконное деяние, так и неисполнение того, что под страхом наказания законом предписано».

Возьмем из новейших кодексов проект 1918 г. «демократической» Швейцарии. Статья первая, иными несколько словами, высказывает те же мысли, что и старое Уложение времен крепостного права: преступным является деяние, запрещенное под

угрозой наказаний. («Strafbar ist, wer eine Tat begeht, die das Gesetz ausdrücklich mit Strafe bedroht».)

Итальянский проект профессора Ферри 1921 г. божественным языком Данте передает те же сухие «отвлеченные» мысли о преступлении [1]).

И неожиданно наш Уголовный Кодекс резкой нотой врывается в стройный хор буржуазных законодателей:

> Преступлением признается всякое общественно-опасное действие или бездействие, угрожающее основам советского строя и правопорядку, установленному рабоче-крестьянской властью на переходный к коммунистическому строю период времени (ст. 6).

Взявший в руки наш Кодекс сразу поймет, что «преступление» нарушает интересы советского строя, переходного к коммунизму. Он почувствует, что наш Кодекс — классовый.

Статья шестая — сама плоть и кровь.

Статьи буржуазных кодексов и проектов — число примеров не стоит увеличивать — нечто бесстрастное, отвлеченное, бесплотное, навевающее мысль, что понятие «преступления» ничего общего с общественным и политическим строем не имеющее. Вневременное, внепространственное, — внеклассовое.

Однако пение законодательных сирен в свое время не сбило меня с верного пути. Двадцать лет уже тому назад я пришел к заключению: *«Только с точки зрения классовой борьбы может быть объяснимо современное уголовное право, только с точки зрения классовой борьбы можно вообще объяснить историю уголовного права»* [2]).

Изучая, по окончании университета в 1903 г., в берлинском семинарии проф. Листа историю уголовного права, я на основании богатой этнографической литературы увидел, насколько условным является вообще понятие преступного.

Возьмем хотя бы убийство. Оказывается, плодоистребление и детоубийство особенно распространены у дикарей там, где, как, например, на небольших островах, увеличение народонаселения влечет за собой затруднения в его питании. Наоборот, в местах с богатой природой всякое увеличение семьи является радостным событием, а поэтому аборт и детоубийство не встречаются.

У ряда кочующих племен дикарей убийство престарелых родителей является своего рода «общественным долгом». Причина — потеря трудоспособности, трудность передвижения. Суще-

---

[1]) Art. 1. Nessuno puó essere condannato per un fatto, che non sia espressamente preveduto come delitto dalla legge del tempo in cui fu commesso, nè sottoposto a sanzioni che non siano da esse stabilite.

Проект, без объяснительной записки, переведен на русский язык проф. Гернетом. Изд. «Право и Жизнь». 1923.

[2]) В указанной в *литературе* статье.

ствование «стариков» вредно отражается на данной социальной группе.

Можно было бы привести еще больше примеров, но и сказанное в достаточной мере показывает зависимость понятия «преступного» и «непреступного» от социального уклада, и связь «нравственных» представлений с «экономикой» здесь ясна до очевидности.

Но все это относится к «первобытной» культуре. Иное наблюдается, по мнению некоторых ученых, в истории культурных народов. Так, по мнению Ферри, «главные положения уголовной антропологии относятся к *основным* формам преступлений, которые, переходя из одной эпохи в другую, не перестают быть преступлениями. Когда мы изучаем, например, такие преступления, как убийство, кражу, изнасилование, то обнаруживается, что со времени римского права и до наших дней, следовательно в течение двух тысячелетий, основные принципы общественной морали и права, с точки зрения которых расценивались эти преступления, оставались неизменными, если не обращать внимания на частности и, в особенности, на способы наказания» [1]).

Углубляясь в историю культурных народов, я не мог вначале не соглашаться с проф. Ферри. Действительно, уголовное право евреев, греков, римлян, древних германцев, славян, средневековья — говорит и об убийстве, и о краже, и об изнасиловании.

Но, попав в Берлин, я не ограничил свои занятия уголовным правом, а засел основательно и за труды Маркса, Энгельса и старого Каутского — и, самое главное, наблюдал и изучал повседневную классовую борьбу германского пролетариата. (В России в то время у рядового студенчества классовые вопросы затемнялись и отодвигались на второй план борьбой с самодержавием.)

И постепенно, шаг за шагом, мне удалось понять истинную историю уголовного права. *Нужно изучать не только то, что́ считалось преступлением. Еще важнее установить, что в данную эпоху преступным не признавалось.*

Тогда в правильном освещении предстал и вопрос о посягательствах на жизнь, здоровье, честь, имущество. «Классическая» Греция и Рим покоились на рабстве. Полное непризнание в рабе человеческого достоинства, прав на жизнь, здоровье, половую честь, вообще взгляд на него, как на говорящую «вещь» — ни греческой философией, ни римской юриспруденцией — «преступлением» не считалось.

---

[1]) Так писал Энрико Ферри в 1896 г., уже став «социалистом». Правда, он ознакомился с историческим материализмом Маркса из «вторых рук» Лориа, извратившего это учение. Вполне заслуженную критику получил Ферри от голландского криминалиста-марксиста Bonger'a (*La criminalité et conditions économiques*, 1905).

«Средневековье», не только как западно-европейское, но и как определенное социальное явление в истории человечества вообще, покоилось на «крепостничестве», на сословном неравенстве. Бесправие, в котором жили в России еще в середине XIX в., считалось крепостным «правом».

«Кража» относится, следует признать вслед за Ферри, к числу весьма древних преступлений. О ней весьма обстоятельно повествуется в знаменитом своде вавилонского царя Хаммураби, жившего приблизительно за 20 веков до нашей эры [1]), задолго до основания Рима.

На основании этого свода проф. Тураев [2]) рисует следующую картину «большого культурного государства с обществом, уже пережившим все предварительные стадии своего развития»:

«Центральная власть уже уничтожила в нем местные династии, вместо благородного поставила чиновного, порвала с родовым или племенным строем, упразднила кровную месть и, чрез своих агентов, заботится о благосостоянии народа, о подъеме земледелия, торговли, водных сообщений. Государство по идее — мировое, поэтому все свободные подданные равны перед законом, привилегий по национальностям нет, вавилоняне подлежат такому же суду и взысканию, как ханане̇и или эламиты; закон не знает ни пришельцев, ни инородцев. Различаются свободные, вольноотпущенники, рабы; по профессии: духовенство, солдаты, купцы и др... Чиновничество было развито: к нему предъявлялись большие требования сверху, делавшие службу далеко не легкой, но власть считала себя обязанной заботиться о своих органах, наделяя их землей, которая при известных условиях могла даже переходить по наследству или обращаться в пенсию; к низшему сословию принадлежали свободные наемные рабочие и ремесленники, в том числе врачи и ветеринары, получавшие за свой труд плату, а не гонорар, как архитекторы. Рабы имели собственность и стояли под покровительством законов; казнить их можно было только по суду. Они были заклеймены, продавались, давались в залог, за их увечье вознаграждался господин. Земледелие было уже интенсивным, существовала частная земельная собственность; помещики или сами обрабатывали свою землю через рабов и рабочих, или отдавали внаймы. В стране водворяли безопасность, преследуя бандитов и бродяг. Торговля достигла большого развития, поощрялась, передвижение было свободно. Городской характер культуры и положение Вавилона содействовали этому и обусловили то, что вавилонское право было фактором развития капитализма, несмотря на то, что благородные металлы были привозные. Деньги появляются здесь ранее, чем где бы то ни было»...

---

[1]) Свод законов, высеченный на базальтовом столбе, был открыт в 1902 г.

[2]) *История древнего востока.* 2 изд. Ч. 1. С.-Петербург. 1913 г., стр. 105 и сл.

И далее:

«Преступления против собственности, как и во всех древних и средневековых обществах, карались жестоко: за воровство полагалась обыкновенно смертная казнь; за кражу со взломом через пролом стены в доме грабитель убивался у стены и закапывался на месте; за воровство во время пожара грозило сожжение. К вору приравнивался продавший потерянную вещь, а также ее покупатель, не доказавший, что он купил не заведомо краденое. Вором считался также укрыватель или тот, кто помог чужому рабу бежать».

По Русской Правде (памятник XI—XII в. после начала нашей эры) застигнутый «тать» (вор) убивался «в пса место». В этом «обычае» нет ничего удивительного. Кража является нарушением права собственности. С появлением его, т.-е. с разделением первобытного общества на классы, посягательство на интересы имущих не могло не считаться «преступлением».

Русская Правда, по времени более поздняя, чем вавилонский свод, отражает более первобытную культуру человеческого общества. Ее быт не только торговый, но и ранний земледельческий, и охотничий даже отчасти. Например, одинаковая пеня в 12 гривен грозит и за похищение бобра из ловища, и за уничтожение полевой межи, и за выбитие зуба (у свободного, конечно), и за убийство чужого холопа. Конокрадство наказывалось тяжелее, чем убийство: «Аще будет коневой тать, то выдати его князю на поток», т.-е. конокрад подвергался полной конфискации имущества и ставился вне закона.

Профессор Ключевский приходит поэтому к выводу, что «имущество человека в Правде ценится не дешевле, а даже дороже самого человека, его здоровья, личной безопасности. Произведение труда для закона важнее живого орудия труда,— рабочей силы человека». «Замечательно, — продолжает Ключевский, — что имущественная безопасность, целость капитала, неприкосновенность собственности обеспечивается личностью человека. Купец, торговавший в кредит и ставший несостоятельным по своей вине, мог быть продан кредиторами в рабство. Наемный сельский рабочий, получивший при найме от хозяина ссуду с обязательством за нее работать, терял личную свободу и превращался в холопа за попытку убежать от хозяина, не расплатившись». «Значит, — заключает Ключевский, — безопасность капитала закон ценил дороже и обеспечивал заботливее личной свободы человека. Личность человека рассматривается как простая ценность и идет взамен имущества. Мало того, даже общественное значение лица определялось его имущественной состоятельностью».

Нельзя не привести и общего суждения нашего историка о Правде. «Русская Правда, —говорит он, —есть по преимуществу уложение о капитале. Капитал служит предметом особенно напряженного внимания для законодателя; самый труд, т.-е. лич-

ность человека, рассматривается, как орудие капитала: можно сказать, что капитал, это — самая привилегированная особа в Русской Правде» [1]).

И эта убийственная характеристика относится к быту, который в значительной мере отражает *самые ранние черты социальной жизни человечества.* Нельзя после этого не признать, что посягательства против собственности являются одними из основных, исконных преступлений.

Для характеристики же отношения «законодателя» к интересам различных классов в более близкую к нам, до-буржуазную эпоху, достаточно обратиться к страницам «*Капитала*» о «так называемом первоначальном накоплении».

Из них каждый увидит, как в Англии, Франции, Голландии в XV—XVIII в.в. «сельское население, насильственно экспроприированное и превращенное в бродяг, было посредством террористических до уродливости законов — плетьми, клеймением и пытками — подчинено дисциплине, необходимой при системе наемного труда» [2]).

Излишне добавлять, что насильственная экспроприация в глазах закона того времени была деянием совершенно правомерным. Не должно нас удивлять, вместе с тем, что в Англии, например, с XIV столетия до 1825 г. — год отмены законов против коалиции — образование рабочих союзов считалось «тяжким преступлением».

§ 2.

(Продолжение.)

Проф. Гойхбарг совершенно прав, считая, что бороться с идеей права, служащей интересам эксплоататорского класса, гораздо труднее, чем с религиозными идеями [3]).

Как раз в области уголовного права идея «правового» государства сыграла большую роль, внушая убеждение, что при буржуазном строе преступлением является посягательство не на классовые интересы буржуазии, а на общечеловеческие блага.

Приход к власти в XIX в. «третьего сословия», установление демократии знаменовало для ученых историков и юристов конец бесправия, произвола. Ничем не прикрытое неравенство перед законом «в прошлом» не могло не броситься в глаза любому добросовестному исследователю. Правда, такая блестящая характеристика, которую дает Ключевский одной из эпох русской истории, встречается не часто. Но факты — упрямая

---

[1]) *Курс Русской Истории.* Ч. I., лекция XIV.

[2]) Этой эпохи мы еще коснемся в дальнейшем, — в главе о социальных факторах преступности.

[3]) *Основы частного имущественного права.* 1924, стр. 7 и сл.

вещь: их приходится признавать, хотя бы и не сумев при этом дать надлежащего объяснения.

Но правовая внешность буржуазной демократии чрезвычайно легко вводит в заблуждение.

Помню, с трудом приходилось преодолевать — в отношении к современности — утверждение проф. Листа: «Всякое право создано для человека. Право имеет целью защиту жизненных интересов человека. Защита интересов, составляет сущность права». И далее: «Если право вообще имеет целью защиту интересов человека, то исключительной целью уголовного права является усиленная защита интересов, наиболее требующих заботы и наиболее нуждающихся в охране, путем угрозы и последующего наказания в форме причинения преступнику известного зла». И все это напечатано жирным шрифтом [1]).

Действительно, с первого взгляда все оказывалось правильным. Убийство, телесное повреждение по германскому Уложению 1871 г., да и по другим европейским кодексам XIX в., считалось таковым, независимо от того, кто был жертвой: фабрикант или рабочий, богач или нищий.

В конце XIX, начале XX века ни один криминалист не считал, что только в отношении добродетельной женщины мыслимо изнасилование, как преступление, как думал Ансельм Фейербах (отец Людвига Фейербаха) в своем учебнике 1801 г. «По отношению к проститутке, — доказывал он, — изнасилование не может иметь места. Для наличия состава данного преступления необходим признак, лежащий в самой личности потерпевшей, какового признака в личности проститутки нет. Неприкосновенность ее личности не нарушается, так как с точки зрения удовлетворения полового инстинкта проститутка рассматривается как вещь, ибо она по своей доброй воле стала вещью».

Правда, еще в середине XIX века на этой точке зрения стояли кодексы некоторых германских стран и швейцарских кантонов. У нас в России еще в 1876 г. известный комментатор Неклюдов писал: «закон не может ставить на одну доску... девку с целомудренной женщиной; промышляющая развратом — целомудрия не имеет и продает свою честь по таксе или кто даст дороже; ее упорство — упорство с целью надбавки платы, а не по чувству стыда или омерзения; ее беспамятство — состояние опьянения, а не обморок от страха посягательства; ее честь отдана на произвол и женатому, и холостому, и малолетнему, и старцу, — кто первый забежит с деньгами в кармане; а можно ли считать разбоем взятие силою в лавке товара с уплатою за него денег!» [2]).

Но в конце девяностых годов составители Уложения 1903 г. — «спорный в литературе вопрос о возможности изнасилования

---

[1]) *Lehrbuch*. 12/13 изд. 1903, стр. 65 и 68.

[2]) *Руководство к особенной части русского уголовного права.* Т. I. 1876, стр. 406.

проституированной женщины» — решили в положительном смысле, вспомнив здравые мысли Петра Великого. В его Воинском Уставе, в «толковании» на артикул 167, сказано: «хотя правда, что некоторые права насилия над явною блудницей не жестоко наказать повелевают, однакож сие все едино, ибо насилие есть насилие хотя над блудницей или честной женой, и надлежит судье не на особу, но на дело и самое обстоятельство смотреть» [1]).

В вопросе о «лишении свободы» приходилось признать, что канули в вечность времена, когда в XVIII столетии немецкие владетельные князьки запродавали своих «верноподданных» в качестве солдат Англии — для ее войны с Северо-Американскими штатами.

Сами просвещенные мореплаватели уже (!) в 1806 г. запретили торговлю неграми некоторым из своих колоний между собой и чужими странами под страхом конфискации корабля и штрафа в 50 фунтов стерлингов за каждого раба. В 1807 г. вообще была запрещена африканская работорговля. С 1811 г. за работорговлю угрожала 14-летняя ссылка.

Высокие европейские державы торжественно объявили на Венском конгрессе (1814/15) и на Веронском (1822) торговлю рабами «преступлением против европейского международного права».

При такой широкой защите личной свободы негров, казалось, вправе буржуазные криминалисты утверждать, что уголовное право, по крайней мере XIX в., охраняет наиболее важные человеческие интересы.

Но вот что пишет Маркс в главе «Рабочий день»:

«Капиталистическое производство, которое по существу своему является производством прибавочной ценности, высасыванием прибавочного труда, ведет, вследствие удлинения рабочего дня, не только к истощению человеческой рабочей силы, лишая ее нормальных физических и моральных условий развития и действия, — оно порождает преждевременное истощение и преждевременную смерть самой рабочей силы. Оно удлиняет время производительного труда рабочего в течение известного промежутка времени, сокращая продолжительность его жизни».

«Но ценность рабочей силы заключает в себе ценность товаров, необходимых для воспроизведения рабочего дня или для размножения рабочего класса. Если, таким образом, противоестественное удлинение рабочего дня, к которому необходимым образом стремится капитал в своем безмерном стремлении к самовозрастанию, сокращает период жизни отдельных рабочих и вместе с тем продолжительность действия их рабочей силы, то необходима более быстрая замена истрачиваемой рабочей силы, а следовательно, должны увеличиться издержки ее про-

[1]) *Объяснения редакционной комиссии.* Т. VI. 1895, стр. 652.

изводства, точно так же, как ежедневно воспроизводимая часть ценности машины тем больше, чем быстрее она изнашивается. Так, повидимому, интерес самого капитала требует нормального рабочего дня» [1]).

«Рабовладелец покупает своего рабочего так же, как он покупает свою лошадь. Вместе с рабом он теряет капитал, который может быть возмещен только новыми издержками на невольничьем рынке. Но каким бы роковым и разрушительным образом ни влияли на человеческий организм поля Георгии, болота Миссисипи, тем не менее, это разрушение человеческой жизни не настолько велико, чтобы оно не могло быть вознаграждено благословенными рассадниками негров в Виргинии и Кентукки. Экономические соображения, которые могли бы составлять известного рода гарантию человеческого отношения к рабам, пока интерес господина связан с сохранением жизни рабов, превращаются, наоборот, в мотивы самого крайнего истребления жизненной силы раба, так как — раз он может быть всегда заменен свежим человеческим материалом — продолжительность его жизни становится менее важной, чем ее производительность [2]). Поэтому в странах, куда ввозят рабов, правилом рабовладельческого хозяйства является истина, что самая действительная экономия состоит в том, чтобы в возможно более короткое время выжимать из человеческого скота возможно большее количество труда. Именно при тропических культурах, где годичная прибыль часто равняется всему капиталу плантации, жизнь негров самым беспощадным образом приносится в жертву наживе. Земледелие в Вест-Индии, уже целые века — колыбель сказочных богатств, пожрало миллионы жизней африканской расы...»

Здесь Маркс переходит к непосредственно интересующему нас вопросу:

«Перемени имена, и узнаешь, что о тебе идет речь!» «Вместо работорговли читай — рабочий рынок, вместо Кентукки и Виргинии — Ирландия и земледельческие округа Англии, Шотландии, Уэльса, вместо Африки — Германия! Чрезмерный труд опустошает ряды лондонских булочников, и тем не менее лондонский рабочий рынок всегда переполнен немецкими булочниками, кандидатами на тот свет. Гончарное производство есть отрасль промышленности с наименьшею продолжительностью жизни рабочего,

---

[1]) Цитирую так подробно, потому что буржуазные криминалисты совершенно не уделяют внимания благу «трудоспособности», которая находится в непосредственной связи с рабочим днем.

[2]) Криминалисту чрезвычайно полезно при уяснении «правового» положения рабов, крепостных, рабочих и вообще эксплоатируемых классов, — в том числе и туземного населения современных колоний, — исходить из «экономических соображений», а не из представлений о «праве и справедливости» данной эпохи, которые выражают взгляды и интересы господствующих классов.

но терпит ли поэтому гончарное производство недостаток в рабочих? Уэджвуд, изобретатель современного гончарного производства, сам по происхождению простой рабочий, заявил в 1785 г. перед палатой общин, что во всем этом производстве занято от 15 до 20.000 человек. В 1861 г. население только центров этой промышленности в Великобритании составляло 101.302. «Хлопчатобумажная промышленность существует 90 лет. В продолжение 3 поколений английской расы она пожрала 9 поколений хлопчатобумажных рабочих», — цитирует Маркс из речи одного депутата в 1863 г. «Правда, — продолжает Маркс, — в отдельные эпохи лихорадочного подъема на рабочем рынке замечался серьезный недостаток предложения, так, например, в 1834 г. Но господа фабриканты предложили (органам, ведающим призрением бедных) присылать «избыток населения» земледельческих округов на север, указывая на то, что «фабриканты поглотят и потребят его». Это были их подлинные слова». И далее приводятся слова того же депутата: «В Манчестер были назначены агенты с согласия органов призрения бедных. Были изготовлены списки земледельческих рабочих и переданы этим агентам. Фабриканты отправились в бюро, и когда они выбрали то, что им было нужно, целые семейства были высланы с юга Англии. Эти транспорты людей были доставлены с этикетами, как тюки товаров, по каналам и на телегах, некоторые плелись пешком, многие же зря, полуголодные, блуждали по мануфактурным округам. Это развилось в настоящую отрасль торговли. Палата общин едва поверит этому; эта правильная торговля, это барышничество человеческим мясом развилось до того, что люди покупались и продавались манчестерскими агентами манчестерским фабрикантам так же правильно, как негры — хлопчатобумажным плантаторам южных штатов».

Нельзя не привести, далее, публичного заявления в 1860 г. одного местного судьи в городе Ноттингэме по поводу эксплоатации детей при производстве кружев, заявление, увековеченное Марксом в той же главе о рабочем дне.

«В 2, 3, 4 часа утра детей 9—10 лет отрывают от их грязных постелей и заставляют работать для одного только поддержания существования до 10, 11, 12 часов ночи. Они худеют, съеживаются, черты лица у них притупляются, и все их существо как бы цепенеет, так что один вид их ужасен. Нас нисколько не удивляет, что г. М. и другие фабриканты восстали против всякого обсуждения этого предмета. Система эта — есть система безграничного рабства, рабства в социальном, физическом, моральном и интеллектуальном отношении. Мы пускаемся в декламации против виргинских и каролинских плантаторов, но разве их торговля неграми, со всеми ужасами плетей и торга человеческим мясом, ужаснее этого медленного заклания людей, совершающегося с целью изготовления вуалей и воротников для выгоды капиталистов».

«Между тем, «преисполненный самоотречения» капитал, — говорит Маркс, — возвращается поздно домой из клуба, с головой отяжелевшей от портвейна, и идиотически напевает: «Britons never, never shall be slaves!» (Никогда, никогда британцы не будут рабами!)»

Я предвидел возражение, что отношение к жизни и трудоспособности рабочего в Германии конца XIX, начала XX века — иное, чем в Англии 60 годов. Действительно, эта страна выделялась своим социальным законодательством перед другими западно-европейскими государствами за последнюю четверть минувшего столетия. Кроме того, хотелось свои общие соображения проверить на точном, цифровом, материале.

Я обратился к статистике так называемых несчастных случаев — со смертельным исходом — в предприятиях, в которых введено страхование. Последнее, начиная с 1886 г., постепенно охватывало все большее и большее число предприятий.

Полученные данные я сопоставил с числом убитых умышленно или неосторожно в стране за это же время.

ГОД.	По отношению ко всему населению империи.				В предприятиях, в которых страхование обязательно.		
	Умышленное убийство.	Неосторожное убийство.	Всего.	На 10.000 населения.	Несчастных случаев с смертельным исходом.	На 10.000 застрахованных вообще.	На 10.000 застр. в пром. предприятии.
1886	344	827	1171	0,2	2716	7,3	7,0
1887	327	880	1207	0,2	3270	7,9	7,7
1888	280	868	1148	0,2	3645	3,5	6,8
1889	292	892	1184	0,2	5185	3,9	7,1
1890	313	991	1304	0,2	5958	4,4	7,3
1891	300	993	1293	0,2	6346	3,5	7,1
1892	370	951	1321	0,2	5811	3,2	6,5
1893	325	918	1243	0,2	6245	3,4	6,9
1894	341	966	1307	0,2	6250	3,4	6,5
1895	370	1065	1435	0,2	6335	3,5	6,7
1896	348	1036	1384	0,2	6989	3,9	7,1
1897	333	1006	1339	0,2	7287	4,1	7,0
1898	351	1096	1447	0,2	7848	4,3	7,3
1899	316	1117	1433	0,2	7999	4,3	7,2
1900	308	1164	1472	0,2	8449	4,5	7,4
1886—1900	4928	14770	19688	0,2	90333	4,3	7,0[1])

[1]) Таблица была перепечатана Гернетом в его сочинении *Социальные факторы преступности*, 1905, и, как не потерявшая значение, воспроизведена им в *Моральной статистике* (1922), а также и Пионтковским (см. *литературу*).

В 1907 г. я исследовал опубликованные к тому времени данные за 1901 — 1904 г.г. Результаты оказались почти те же. Три последние графы дали следующее:

1901	8359	4,4	7,2
1902	7842	4,1	6,4
1903	8236	4,2	6,3
1904	8552	4,3	6,3
1901—1904	32989	4,2	6,5

Эти данные были мною опубликованы в статье *Socialdemokratische Randbemerkungen zu den Vorarbeiten der Strafrechtsreform* в «Neue Zeit», 1907/1908, № 1, 2, 3.

Из них видно, что рабочий в промышленном предприятии с обязательным страхованием, в среднем за 15 лет, рисковал в 35 раз скорее погибнуть на фабрике от так называемого несчастного случая, чем любой гражданин потерять жизнь от руки убийцы или вследствие чьей-либо неосторожности.

Закон о страховании рабочих от несчастных случаев от 30-го июня 1900 г. предоставлял (§ 112) страховым объединениям издавать правила в целях предупреждения несчастных случаев. Неисполнение правил влекло штраф или отнесение к высшему страховому разряду. Штейнглейн, в своем известном комментарии [1]), заключает следующее по поводу этого параграфа:

«В какой мере страховые объединения воспользовались предоставленным им правом, само собою разумеется, проследить нельзя, так как указанные в § 112 денежные взыскания определяются гражданскими законами, не влекущими за собой ни уголовного преследования, ни уголовных репрессий».

Вполне понятно, поэтому, что слова Листа: «всякое право создано ради человека», что «право имеет целью защиту жизненных интересов человека» — я не мог не назвать — «*сплошным издевательством*» (es klingt wie Hohn). «Правда, — писал я, — убийство, причинение смертельных ран, телесные повреждения рассматриваются, как преступления, — безразлично, кто является жертвой. Но именно это и входит в интересы господствующих классов, дабы они могли чувствовать себя в безопасности на улице или дома, и поэтому уголовный закон распространяет

[1]) *Kommentare zu den strafrechtlichen Nebengesetzen.* Я имел дело с изданием 1903 г.

свою охрану в данном случае и на рабочего. Но стоит ему переступить порог завода, — он становится «вне закона» (vogelfrei). Его жизнью и здоровьем во время работы законодатель не интересуется» [1]).

С 1905 года в Германии стало выходить знаменитое *Сравнительное изложение германского и иностранного уголовного права* (Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts) [2]).

В этом «Изложении» перу проф. Листа принадлежит, между прочим, работа об убийстве и поставлении жизни в опасность. (Особенная часть, т. V, 1905 г.) В своих законодательных предположениях Лист останавливается на ст. 68 проекта Швейцарского Уголовного Кодекса (1903 г.), «прокладывающей совершенно новые пути» (bahnbrechend).

Согласно проекта, подвергнувший заведомо и злостно (gewissenlos) непосредственной опасности жизнь или большой опасности здоровье кого-либо наказывался каторгой до 3 лет или тюрьмой до двух лет; при смертельном исходе наказание повышается до пяти лет каторги или не ниже года тюрьмы. Если виновный действовал по корыстным мотивам, то к лишению свободы присоединяется штраф до 10.000 франков.

По мнению Листа, постановление швейцарского проекта заслуживало полного одобрения. «Оно весьма удачно, — замечает Лист, — заполняет пробел германского уголовного законодательства, пробел, который часто давал себя чувствовать. Ибо до сих пор наказуемо лишь умышленное или неосторожное причинение смерти или телесного повреждения и покушение на умышленное

---

[1]) Из имеющихся у меня статистических данных за позднейшие годы (Statistisches Jahrbuch für das Deutsche Reich. 43 Jahrgang. 1923) последние три графы в наших таблицах дают следующие цифры:

1919	10.110	3,9	7,8
1920	9.234	3,4	6,3
1921	9.404	3,5	6,2

[2]) Издание закончилось в 1909 г. Оно составило 16 томов (6 — общей части, 9 — особенной и 1 том — указатель). Незаменимое пособие при изучении уголовного законодательства XIX и начала XX в. Изумительный памятник коллективной теоретической мысли. В работе приняло участие 50 ученых, но далеко не все научные резервы Германии были использованы. Франция, Италия, Англия, Америка — ни до ни после войны — не в состоянии создать что-либо подобное. Один этот труд свидетельствует о громадных творческих силах германского народа, о колоссальной высоте «техники», достигнутой им во всех областях. Тем большее преступление совершает капиталистическая клика стран-победительниц, с 1918 года на «законном основании» занимающаяся удушением нескольких десятков миллионов культурнейшего населения.

причинение таковых; самая злостная неосторожность остается безнаказанной, если, по счастливому случаю, не последовало результата».

«Автомобилист, бешено мчащийся через деревни, — продолжает Лист, — штейгер, отдавший распоряжение о спуске смены в шахту, несмотря на скопление в ней газов: все они, как отметил еще в 1895 г. проф. Лилиенталь, остаются безнаказанными, если только их действия не предусмотрены как специальные нарушения». «Швейцарский проект, — заключает Лист, — объявляет войну подобному возмутительному пренебрежению к человеческой жизни, и, в этом отношении, он вступил на правильную дорогу».

Желая дать германскому пролетариату представление о действительном значении «специальных уголовных законов», я разыскал статистические данные, относящиеся к применению некоторых из них [1]).

1. *Нарушения предпринимателями законов о труде женщин и несовершеннолетних*, § 146, 2 в связи с §§ 135—137, 139, 139[a] Уст. о пром.; уголовная санкция: штраф до 2.000 марок, с заменой при несостоятельности тюрьмой до 6 месяцев.

Среди 5986 осужденных — 1384 рецидивиста. Из этих — 192 прямо злостные рецидивисты: были осуждены уже более трех раз. В довершение, 24 из последней группы осуждены были 6 и более раз. Но демократический законодатель не считает подобного рода лиц «социально-опасными», и, если они уплатят штраф 3—5 марок, считает, что богиня правосудия получила свое удовлетворение [2]).

2. Незаконное занятие промыслом, требующим специального разрешения, возведение сооружений без надлежащего разрешения, присвоение врачебного звания, *нарушение правил охраны здоровья рабочих*, § 147 Уст. о Пром.; уголовная санкция: денежный штраф до 300 марок, с заменой при несостоятельности арестом до 6 недель.

Бросается прежде всего в глаза бессмысленная обработка статистических данных: в одну таблицу соединены нарушения самого разнородного содержания только в силу того, что их уголовная санкция указана в одном и том же параграфе Уст. о пром. («мелочь», все-таки весьма характерная!). Далее, если даже признать, что все случаи ареста относятся к нарушению законов о труде, — а, несомненно, последнее составляет львиную долю всего числа дел, указанных в таблице, — то следует прийти к заключению, что 10 арестов на 60 тысяч штрафов не составляют чрезмерно высокого процента. Как и в первой таб-

---

[1]) Указанная выше статья 1907 года — *Социал-демократические замечания* и т. д. — содержала критический обзор особенной части «Сравнительного изложения».

[2]) По Герм. Кодексу за второй рецидив при простой краже полагается: каторга до 10 лет, при смягчающих обстоятельствах — тюрьма не ниже 3 месяцев.

ГОД.	Число дел.			Число осужденных лиц.						Приговорено к	
	Вообще.	Оконч. осужд.	Оконч. оправд.	Вообще.	Из них уже ранее были осуждены:					тюрьме.	денеж. штрафу.
					вообще.	1 раз.	2 раза.	3—5 раз.	6 раз и б.		
1900	1323	1137	186	1049	243	165	52	25	1	—	1049
1901	1405	1246	155	1182	280	174	64	36	6	—	1182
1902	1098	956	141	919	200	130	47	21	2	—	919
1903	1457	1263	193	1201	276	180	58	33	5	—	1201
1904	1934	1721	212	1635	385	247	75	53	10	—	1635

ГОД.	Число дел.			Число осужденных лиц.						Приговорено к		
	Всего.	Оконч. осужд.	Оконч. оправд.	Всего.	Из них уже были ранее осуждены:					аресту.	денеж. штрафу.	выговору.
					Всего.	1 р.	2 р.	3 — 5 р.	6 и выше.			
1900	10112	9202	874	10007	3416	1597	731	784	304	1	10000	6
1901	10827	9901	883	10719	3657	1698	772	818	369	6	10698	15
1902	12406	11390	989	12334	4204	2043	898	879	384	—	12321	13
1903	13291	12287	966	13194	4519	2213	992	940	374	—	13176	18
1904	14686	13658	992	14648	5294	2572	1170	1094	458	3	14626	19

лице, рецидивисты составляют весьма почтенную цифру, — одних многократных рецидивистов (шесть судимостей и выше) насчитывается 1889 человек, но и по отношению к ним не поднимается вопроса об «опасном состоянии» личности подобно рецидивистам-ворам, бродягам и т. п. [1]).

Но характерно. В известном контр-проекте угол. кодекса, выработанном в 1911 г. профессорами Калем, Листом, Лилиенталем и Гольдшмидтом — статьи о поставлении в опасность жизни, — о которой так сочувственно отзывался Лист и которую, казалось бы, должен был поддержать и Лилиенталь, — не имеется. Не содержит ее и правительственный проект угол. кодекса 1919 г. Швейцарский проект (теперь в редакции 1918 г.) до сих пор еще остается проектом. Таким образом, вопрос о борьбе с «грубейшим пренебрежением» к жизни своего близкого (хотя бы по закону, если и не в судебной практике), поднятый проф. Штоссом еще в его предварительном проекте Швейцарского Угол. Код. 1893/94 г., не получил разрешения ни на своей родине, ни в Германии, успевшей за это время стать республикой [2]).

Но зато в течение тридцати лет законодательное предложение проф. Штосса приводило в умиление многих либерально и социалистически настроенных криминалистов, отмечавших тенденцию к такому трогательному отношению современного демократического государства к интересам рабочего класса.

И в противоположность западно-европейскому правотворчеству, не вышедшему за пределы проектов и научной дискуссии, — мы имеем в нашем Уголовном Кодексе статью 156, предусматривающую более тяжкие случаи нарушения Кодекса законов о труде. Статья эта, тихо и скромно, как естественное последствие Октябрьской революции, заняла свое место в системе Кодекса, существуя, конечно, как правовая норма, и до издания Кодекса, в правосознании нашего классового суда.

> Ст. 156. Заведомое поставление работающего в такие условия работы, при которых он вполне или отчасти утратил или мог утратить свою трудоспособность, карается —
>
> лишением свободы или принудительными работами на срок не ниже одного года [3]).

---

[1]) На это мною было указано в прениях по вопросу об опасном состоянии преступника на съезде русской группы Международного Союза Криминалистов 1912 г.

[2]) В своей статье (*Socialdem. Randbemerkungen*) я возражал против чрезмерно широкой редакции постановления, которая дала бы возможность использовать закон и против рабочих, например при забастовках, и предлагал уточнить ее, указав на «предпринимателей и руководителей предприятий», как субъектов этого преступления.

[3]) Лишение свободы может быть, таким образом, назначено на срок до 10 лет. Как дополнительное наказание, на основании ст. 50 У. К., может быть назначено: конфискация, денежный штраф, поражение прав.

Собранные мною в 900-х годах статистические данные до самого последнего времени являлись единственными в уголовноправовой литературе. Нарушения законов о труде отнесены в буржуазных странах к числу мелких проступков. Как подтверждает проф. Гернет в своей «Моральной статистике» (1922 г.), «эти проступки совершенно неосновательно не привлекали к себе внимания ни уголовной статистики, ни криминалистов, ни авторов трудов по моральной статистике» (стр. 56).

Во Франции уголовная статистика стала собирать более подробные сведения о нарушении законов об охране труда совсем недавно. Считаем необходимым привести те данные, которые удалось установить проф. Гернету.

«Лишь циркуляр 29 декабря 1908 г., перечислив важнейшие законы последнего времени об ограждении и регламентации труда в его отношениях с капиталом, указал на необходимость, чтобы статистика учла применение этих реформ, поскольку они находят защиту их исполнения в уголовных законах».

«Учет» дал следующие результаты:

«Число дел о таких проступках, разбирающихся в исправительных судах, ничтожно: всего 1.750 за четыре года. Наибольшая часть нарушений законов об охране труда рассматривается полицейскими судами [1]). За три года, с 1907 до 1910 г.г., их было рассмотрено 24.998, и более половины этого числа приходится на нарушение закона о праздничном отдыхе. Следующее по величине место занимают нарушения законов о труде детей, малолетних девушек и женщин (закон 2 ноября 1892 г.), о гигиене и безопасности рабочих (зак. 12 июня 1893 г.) и о несчастных случаях при работе (зак. 19 апреля 1898 г.)».

«Небольшие цифры этих нарушений, — говорит Гернет (например, всего 861 нарушение закона о гигиене и безопасности труда в 1910 г.), — заставляют усомниться в правильности постановки собирания нужных сведений. Вызывают сомнения и чрезвычайно резкие погодные колебания чисел некоторых дел, принимающие совершенно необычайный характер. Например нарушений закона о работе женщин в магазинах было всего 3 в 1908 г., 78 в 1909 г. и 32 в 1910 г.; нарушений закона о продолжительности труда в шахтах не было совсем зарегистрировано в 1908 г., в следующем году их было 648 и всего 7 в 1910 г.. Так как из трех лет, 1908 — 1910 г.г., на 1909 г. выпадают наивысшие цифры по нескольким группам нарушений законов об охране труда, то можно предположить, что циркуляр 29 декабря 1908 г. оказал свое действие всего сильнее лишь непосредственно вслед за его изданием» [2]).

---

[1]) Полицейские суды, о которых говорит Гернет, могут наказывать штрафом до 15 франков и арестом до 5 дней.

[2]) Невольно вспоминается замечание Маркса по поводу истории фабричного законодательства во Франции: «Очень характерно,—говорит он,—

В 1904 г. я писал:

«Стоит лишь задуматься над тем, как день за днем разрушается здоровье рабочих, как высасываются соки из слабых женщин и детей, чтобы получить представление о том, как низко ценятся в капиталистическом обществе жизнь и здоровье рабочего класса, как мало ему уделяется внимания.

«Современный криминалист усиленно занимается вопросом об изгнании плода, о детоубийстве и считает, что в этом вопросе сделан значительный шаг вперед, ибо жизнь человека «уже во чреве матери» берется под защиту.

«Но тот же криминалист не замечает того обстоятельства, что женщины-работницы во время своей беременности продолжают работать столько же часов, что и раньше, что молоко их в некоторых предприятиях отравляется, что новорожденные большею частью лишены груди матери. Такие явления, наблюдаемые в капиталистическом обществе, ни в коем случае не могут быть отнесены к области «преступного»; о том, чтобы усмотреть в этих явлениях что-либо «противозаконное», не может быть и речи».

В книге А. Коллонтай «Общество и материнство» (1916 г.) приведены достаточно красноречивые данные о заболеваемости и смертности женщин, занятых в производстве, о смертности детей среди беднейших классов населения, — данные, охватывающие и первое десятилетие XX века.

Изучая историю законодательства о труде (прекрасный обзор довоенного законодательства как в Западной Европе, так и в России, содержится в книге Коллонтай), видишь, с какими усилиями добивается рабочий класс мало-мальского улучшения своего положения, и как капитализм стремится на практике возможно урезать вынужденные законодательные уступки.

Из этого, конечно, не следует делать вывод, что рабочему классу излишне бороться в рамках существующего капиталистического строя за права на свою жизнь, здоровье, трудоспособность. Но только нужно помнить, что при капитализме добиться признания ценности жизни и здоровья угнетенных классов — такая же утопия, как надеяться, что буржуазный за-

---

для режима Луи-Филиппа, буржуазного короля, что единственный изданный при нем фабричный закон 22 марта 1841 г. никогда не был приведен в действие. И закон этот касается только детского труда. Закон этот устанавливает 8 часов для детей от 8 — 12 лет, 12 часов для детей от 12 — 16 лет и т. д., со многими исключениями, допускающими ночную работу даже для восьмилетних детей. В этой стране, где каждая мышь находится под полицейским управлением, наблюдение за законом и принуждение к его исполнению, были предоставлены доброй воле разных «amis du commerce». Только с 1853 г. в один департамент был назначен правительственный инспектор на жалованьи». Как видим, правительственные инспектора XX ст. особым рвением в деле установления нарушений законов о труде не отличаются.

конодатель объявит эксплоатацию трудящихся «преступным деянием».

В последнем отношении мы можем сослаться на весьма авторитетное мнение проф. Рихарда Шмидта, высказанное им в обстоятельном исследовании: *Ростовщичество и эксплоатация* [1]).

После чрезвычайно тонкого анализа понятия ростовщичества проф. Шмидт приходит к заключению, что оно никоим образом не может распространяться на сделки за наличный расчет. Весьма «отрадным» последствием этого положения является возможность «безболезненного разрешения довольно щекотливого вопроса (peinliche Frage) о личном найме на ростовщических условиях (Lohnwucher)». Ибо, поскольку договор найма, по существу своему, не является оказанием кредита рабочему, он и не подпадал бы под действие уголовного закона. «Этот вывод, — замечает проф. Шмидт, — следует считать здравым, так как бросается в глаза, что до сих пор действующее законодательство и судебная практика проявляют известное естественное нежелание относить к уголовно-наказуемому ростовщичеству извлечение чрезмерной прибыли при личном найме». В таком отношении сказывается «здоровый инстинкт». «Правда, — заканчивает проф. Шмидт, — сомнения нет: эксплоатация рабочего путем нищенской платы, привлекавшая в наиболее резкой своей форме—«системе выжимания пота» (sweating)—внимание социальных политиков, с нравственной точки зрения не менее отрицательна, социально не менее опасна и потому не в меньшей степени заслуживала бы уголовного наказания, чем ростовщичество по отношению к мелкому крестьянину или ремесленнику. Но по техническим соображениям государство не в состоянии реагировать в первом случае так же, как во втором».

«Прежде всего, — поясняет проф. Шмидт, — при трудовом договоре невозможно установить соотношение труда и его платы. Ценность труда данного лица так сильно обусловлена индивидуальными отношениями и способностями и потому настолько бесконечно разнообразна с точки зрения места работы, меняющейся во времени конъюнктуры и, наконец, в зависимости от характера трудовых функций, что уголовный суд поневоле будет в этих делах лишен устойчивых, типичных факторов сравнения. Не менее веским является и то соображение, что обсуждение вопроса о «несоответственной» заработной плате стоит в теснейшей связи с классовыми противоречиями». «Суд был бы поэтому втянут в глубокие конфликты между работодателями и рабочими, в социальную борьбу за заработную плату и поставлен, таким образом, перед неразрешимой задачей».

---

[1]) V. D. B. VIII, 1906. стр. 219 и сл.

Любопытно сопоставить эти рассуждения с совершенно попутно брошенным замечанием проф. Белинга, что отказ государства от наказуемости кражи и т. п. «потряс бы авторитет его до основания» [1]).

Следует признать, что в таком отношении к посягательствам на право собственности сказывается тот же «здоровый инстинкт» буржуазного законодательства.

§ 3.

Замаскированность классового характера уголовного права капиталистического строя и правовое лицемерие буржуазной демократии. Существование буржуазного строя как длящееся преступление против интересов всего человечества.

Какой бы период истории человечества мы ни взяли: эпоху рабовладельческого общества, кастового, сословно-крепостнического, современного капиталистического, — всюду право охраняет интересы господствующих классов. Нарушение наиболее важных из них является «преступлением».

Различие заключается в том, что классовый характер права в до-буржуазном обществе «выпирал» наружу, законодатель и не думал и не старался его скрывать. Буржуазная же демократия, надо отдать ей справедливость, удивительно умело прикрывает свои интересы защитным, внеклассовым цветом.

Для характеристики этого положения остановимся на уголовно-правовой охране «блага чести».

Уложение Алексея Михайловича посвящает вопросу о «бесчестьи» целых 73 статьи. С спокойствием древнерусской былины перечисляет наш московский кодекс XVII века «ставки» за бесчестье, в зависимости от того, кому и кем оно нанесено:

За патриарха учинити торговая казнь [2]), да посадити в тюрьму на месяц.

За митрополита бити батоги, да в тюрьму посадити на 4 дни.

За архиепископа и епископа бити батоги, да в тюрьму посадити на 3 дни.

Честь бояр, окольничих и думных людей охранялась кнутом и тюрьмой в две недели.

Насколько разработана была «тарифная сетка», видно, далее, из того, что, например, полагалось «черных сотен и слобод и посадским тяглым лучшим людям, по семи рублев человеку; средним по шести рублев человеку; меньшой статьи по пяти рублев человеку».

---

[1]) V. D. B. VII. *Begünstigung und Hehlerei*. S. 211.

[2]) Наказание кнутом; смертный исход наказания кнутом был явлением весьма обычным, как говорит проф. *Сергеевский* (*Наказание в русском праве XVII в.* 1888, стр. 162). В данном случае полагалось, видимо, бить не до смерти.

Буржуазия XIX века с большой готовностью признала благо чести подлежащим одинаково уголовной охране, независимо от того, кто является ее носителем. Прежде всего, этим она наносила удар сословному дворянскому гонору, а затем, распространение охраны чести на все классы населения ни в чем ее интересов не затрагивало, давая возможность, вместе с тем, указывать на равенство всех перед законом.

Казалось бы, таким образом, в вопросе об уголовно-наказуемом посягательстве на честь—классовое начало не при чем.

Но дело в том, что помимо «общечеловеческой» чести существует и «коммерческая». Судебная же практика XIX века довольно скоро выявила, что, например, понятие клеветы, сложившееся в до-буржуазную эпоху, как заведомо ложное разглашение обстоятельств, позорящих честь, не всегда может оградить «кредит». Последний может быть подорван разглашением обстоятельств и не позорных для чести. И мы видим, что германское Уложение 1871 г. вводит специальную статью, относящую к уголовно-наказуемой клевете и оглашение заведомо ложных обстоятельств, которое может подорвать кредит. «Этим постановлением,—замечает в 80-х годах один германский криминалист,—закон отдает должную дань современному реализму, становясь в разрез с прежним идеалистическим воззрением, по которому оскорбление заключает в себе единственно причинение вреда личности гражданина и его достоинству как таковым» [1]).

В Уложении 1845 г., особенно не интересовавшемся вопросами коммерческой чести нашего купечества, соответствующая норма отсутствовала. Но, при составлении Угол. Уложения 1903 г. (в 90-х годах), потребность в ней, в связи с развитием у нас капитализма, почувствовалась, — поэтому и появилась должная статья (540).

Уголовное законодательство конца XIX и начала XX в. показывает, насколько вообще буржуазия внимательно относится к охране своих классовых интересов. Постепенно была разработана целая система новых уголовно-правовых понятий, имеющих в виду охрану «торгового оборота».

Во всем этом сказывается — надо признать по справедливости — «реализм» современной демократии.

До-буржуазное право было классовым, но оно, по крайней мере, не лицемерило. В значительной мере оно было пропитано религиозными началами, игравшими очень видную роль в подавлении классов. Благодаря «религии» создавалась добавочная «мотивация поведения»: к страху перед земным наказанием присоединялся еще больший страх перед небесным возмездием.

Но и господствующие классы в свое время верили и в бога, и в чорта, как самый неразвитой крепостной их человек.

---

[1]) Цитировано по Об. Зап. к Уложению 1903 г., т. VI, стр. 820.

Классовый характер нашей до-Петровской еще церкви вне всякого сомнения. Высшая церковная иерархия — были такими же феодалами, самыми крупными помещиками, с той разве разницей, что богатые монастыри выполняли в Московской Руси роль банкирских домов и контор, используя для этой цели обильно притекавшие к ним вклады «на поминок души» и доходы из обширнейших вотчин [1]). «Вданные богови» села с крестьянами обеспечивали душе беспечальное загробное существование, — чем больше было сел и крестьян, тем благополучнее ей было на том свете». «Крестьяне поэтому,—остроумно замечает Н. М. Никольский, — работали не только на живых, но и на умерших» [2]). Высшее духовенство и монашество обнаруживают «самое близкое социальное родство духовных господ со светскими господами. Епископы избирались обязательно из бояр; в монахи шли также князья и бояре, так как постригавшийся должен был делать вклад или селами, или деньгами; монахи из купцов и зажиточных крестьян встречались только как исключение». Даже состав «святых» был классовым. «Основатели монастырей,—говорит Никольский,—причисленные в XVI в. к лику святых, — почти все бояре; только пять-шесть человек из них,—никому неведомые святые, вроде Елеазара Анзерского или Александра Ошевенского, — были купцы или крестьяне».

И, вместе с тем, нельзя не признать глубокой внутренней искренности Уложения Алексея Михайловича 1649 г., начинающегося главой: «о богохульниках и церковных мятежниках». (Потом уже шла вторая глава: «о государской чести и как его государское здоровье оберегать».) Первая же статья Уложения торжественно провозглашала:

«Будет кто иноверцы, какия ни буди веры или и Русской человек, возложит хулу на господа бога и спаса нашего Иисуса Христа, или на рождьшую его пречистую владычицу нашу богородицу и приснодеву Марию, или на честный крест, или на святых его угодников, и про то сыскивати всякими сыски накрепко; да будет сыщется про то допряма, и того богохульника обличив казнити, зжечь».

И дальше, статья вторая:

«А будет какой безчинник пришед в церковь божию во время святыя литургии, и каким ни буди обычаем божественныя литургии совершити не даст, и его изымав и сыскав про него допряма, что он так учинит, казнити смертию без всякие пощады».

Последние статьи (8 и 9) главы «о богохульниках и церковных мятежниках» запрещали подачу челобитных в церкви царю, патриарху, митрополитам и т. п.: «никому же о каких

---

[1]) См. Ключевский. *Курс Русской Истории*, ч. II.

[2]) П. М. Никольский. *Народная религия и церковь в XIV—XV в.в.* В *Русской Истории* М. Н. Покровского, т. II.

своих делах не бити челом, чтобы от того в церкви божии церковному пению смятения не было, понеже церковь божия устроена, приходити на молитву. И православным христианом подобает в церкви божии стояти и молитися со страхом, а не земная мыслити» [1]).

В этих статьях отразился целиком религиозный уклад нашего отечественного средневековья. И составители Уложения писали, во что сами верили. «Тишайший» царь Алексей Михайлович, уже затронутый влиянием западно-европейской культуры, в религиозных воззрениях был типичнейшим представителем своего века. «Он был образцом набожности — говорит Ключевский, — того точно размеренного и твердо разученного благочестия, над которым так много и долго работало религиозное чувство древней Руси. С любым иноком мог он поспорить в искусстве молиться и поститься: в великий и успенский пост по воскресеньям, вторникам, четвергам и субботам царь кушал раз в день, и кушанье его состояло из капусты, груздей и ягод, — все без масла; по понедельникам, средам и пятницам во все посты он не ел и не пил ничего. В церкви он стоял иногда часов по пяти и по шести сряду, клал по тысяче земных поклонов, а в иные дни и по полторы тысячи» [2]).

Тщетно стали бы мы искать такой искренности у составителей Уложения 1903 г., когда они в своем проекте (1895 г.) назначали каторгу от 4 — 15 лет за «возложение хулы на славимого в единосущной троице бога», за «поношение веры православной или иной христианской и догматов, пресвятой богородицы или святых угодников, чтимых православной или иной христианской церковью»; за «поругание действием или поношением святого креста, святых мощей, святых икон или иных предметов, почитаемых православною или иною христианской церковью священными», — в случае, если «сие богохуление или оскорбление святыни» учинено в церкви, или ином христианском молитвенном доме публично, или хотя и не публично, но действием».

Современники Алексея Михайловича были глубоко убеждены, что в церкви надлежит «стояти и молитися со страхом, а не земная мыслити». Связь церкви с государственным и общественным строем и у господствующих классов чувствовалась скорее «подсознательно». «Думные дьяки» конца XIX в. вполне сознательно оценивали значение религии, как одного из столпов существующего строя.

«Религия и церковь, — читаем мы в Объяснительной Записке (т. IV, стр. 50), — являются одним из важнейших, основных, государственных и общественных устоев, охрана которого от зло-

---

[1]) «Земная» санкция: «челобитчика вкинути в тюрьму на сколько государь укажет».

[2]) *Курс русской истории*, т. III, лекция LVI.

умышленных на оный посягательств должна быть признана одной из наиболее важных задач карательной деятельности». «Особенно же важно, — пишут наши «думные дьяки», — это в России, где начала христианской веры и православная церковь, представляясь соединительным звеном, сплачивающим воедино ее многочисленное и многообразное население, придали нашему отечеству ту мощь, в силу которой оно занимает столь выдающееся в среде современных государств положение. Сообразно такому значению христианства и православия в России, охрана их в уголовном законодательстве имеет особую важность, существенно отличную от других государств».

Приблизительно в то же самое время министр финансов Витте внушал своим фабричным инспекторам циркулярно религиозно-нравственные взгляды на рабочий вопрос: «В нашей промышленности, — говорилось в циркуляре от 5 декабря 1895 г., — преобладает патриархальный склад отношений между хозяином и работником. Эта патриархальность выражается заботами фабриканта о нуждах рабочих и служащих на фабрике, в попечениях о сохранении ладу и согласия, в простоте и справедливости во взаимных отношениях. Когда в основе таких отношений лежит закон нравственности и христианского чувства, тогда не приходится прибегать к писанным законам. В России, к счастью, не существует рабочего класса в том смысле и значении, как на западе, и потому не существует и рабочего вопроса; и тот и другой *не будут* (курсив циркуляра) и не могут иметь у нас почвы для своего рождения, если рядом с проведением заботливости фабрикантов к благополучию рабочих вы приложите все старания к утверждению законности и нравственного долга среди рабочих» [1]).

Устройство стачек, таким образом, являлось в глазах Витте не только «презрением царского повеления, но и забвением страха божия», за что вполне справедливо следовало, по примеру Уложения 1649 г., «вкинути в тюрьму, на сколько государь укажет».

Но было бы неправильно думать, что подобного рода высокие рассуждения о религии составляли удел только русских государственных мужей времени самодержавия. Профессор Каль, разрабатывавший в «сравнительном изложении» (Особенная часть, т. III. 1906 г.) вопрос о религиозных преступлениях, ставит перед собой задачу: можно ли доказать наличность государственного интереса, оправдывающего наказуемость богохульства и для настоящего времени? Оказывается, таковой «интерес» безусловно имеется. «Религия, как таковая, — говорит проф. Каль, —

---

[1]) Цитирую по сочинению проф. Н. Н. Полянского: *Коалиции рабочих и предпринимателей с точки зрения уголовного права.* Москва. 1909. Ценнейшее пособие при изучении рабочего движения на Западе и в России.

в своем богатстве, многогранности, в своеобразии своих исторических форм, представляет для государства полноценное, нематериальное правовое благо. Религия — не как совокупность догматов различных вероучений, а как культурная сила, исторически сросшаяся с самыми задушевными сторонами народной жизни, как нравственная сила народа, как источник государственно-охранительных добродетелей, любви к отечеству, исполнения долга, любви к ближнему, как социальная сила, как идеальный противовес в беспощадной истребительной борьбе за материальные интересы». «Религия, — заключает профессор Каль,— культурное благо, в сохранении и укреплении какового живейшим образом заинтересовано государство как в области законодательства, так и управления» [1]).

Годы, предшествовавшие мировой войне, были временем самого пышного расцвета правового фетишизма (идолопоклонства). (Правовой опиум отравил и II Интернационал.) Непрерывный рост вооружений, все растущий размах империалистических устремлений «великих держав», — не могли поколебать убеждения социологов, устанавливавших «законы человеческого поведения», что в настоящее время, «вероятно, война будет рассматриваться, как преступление, оскорбляющее человечество». «Таковы,— говорит Питирим Сорокин, — выводы Ваккаро (итальянского социолога), обоснованные на историческом материале». «Нужно ли говорить, — восклицал наш юный — тогда — социолог, — что дело обстоит именно так, а не иначе? Вся деятельность дипломатии, при всех ее отрицательных сторонах, разве не является деятельностью, преследующей задачу сохранения мира? Разве такие институты, возникшие в наши дни, как Гаагская конференция, Междупарламентский союз мира и ряд аналогичных институтов, имеющихся в каждой стране и преследующих ту же цель сохранения мира, — разве (помимо всего) все это не реализация вышеприведенных положений?», т.-е., что рост человеческих групп делает войны более редкими и уменьшает интенсивность борьбы и величину зла, порождаемого войнами.

«Разве не факт, — восклицает далее Сорокин, — удивительный рост пасифистических настроений и столь же быстрый рост враждебности к войне? Разве для громадной части человечества уже теперь война не является отрицательным и недопустимым явлением? Разве мы не являемся ежедневными свидетелями всевозможнейших митингов протеста против войны? Разве нет международного права, уже и теперь до известной степени ограничивающего произвол и жестокость войны? Разве демократия не считает одним из своих основных положений и задач уничтожение войны и сохранение братства народов?» [2]).

---

[1]) Понятие богохульства сохранилось и в германском проекте 1919 г.

[2]) Питирим Сорокин. *Преступление и кара, подвиг и награда.* 1914. стр. 382. Книга вышла за несколько месяцев до войны.

Мы приводим всю эту декламацию не в упрек Сорокину. Ошиблись в своих «прогнозах» и более опытные социологи, ученые мужи, публицисты, государственные и партийные деятели. Для нас важно подчеркнуть широкое распространение перед войной вреднейших правовых и демократических иллюзий, с помощью которых капитализму удалось усыпить сознание народных масс.

Разразилась мировая война и, вопреки утверждению германского социолога Штейнметца («Philosophie des Krieges», 1907) и русского, — Питирима Сорокина, Европа вернулась к системе первобытных войн, в которых принимала участие «вся социальная группа». Блокада Германии Антантой была рассчитана на удушение всего населения. (Метод ведения войны, примененный впоследствии к своей бывшей союзнице, — России, ставшей советской.) Ученые и публицисты, в том числе и российские либералы, с большим удовлетворением отмечали растущую смертность детей, стариков, падение рождаемости в Германии, Австрии, — и никто это чистейшее варварство не расценивал, как «преступление, оскорбляющее человечество».

Число одних убитых на западном фронте составляет несколько миллионов, — «группа», числом не напоминающая первобытные времена человечества. Почти никакого внимания статистика не уделила «востоку» — Кавказскому фронту. А в Курдистане и Армении погибла не одна сотня тысяч женщин и детей при взаимном истреблении армян, айсоров и курдов, а также вследствие опустошения военными действиями до-тла всего края. В Битлисском и Ванском вилайетах и в пограничном с последним персидском Курдистане (я был на войне в 1915 — 17 г. в этих краях), по моим приблизительным, конечно, подсчетам, погибло не менее $1/4$ — $1/5$ всего населения [1]).

«Виновником» империалистической войны признана, по Версальскому миру, Германия. На нее была поэтому наложена «международная кара». (Заимствуем терминологию у П. Сорокина.) Страна была, прежде всего, ограблена насколько возможно при самом перемирии. Версальский мир, помимо завершения грабежа в один прием, наложил на несчастную страну иго не хуже татарского. И как во времена Батыя, так и в XX в. тяжесть его легла не на «князей, бояр и духовенство», а на народные массы, и в первую голову на рабочий класс. Первобытные народы-победители захватывали женщин силой, — цивилизованные французы «культурно» побуждают немецкие власти в оккупированных местностях доставлять женщин в публичные дома для нужд своих черных войск. Несомненный «прогресс человеческого поведения».

---

[1]) Точных данных о населении не было и до войны. Я исходил из числа дворов, установленных Маевским в его исследовании: *Военно-статистическое описание Ванского и Битлисского вилайетов.* Тифлис. 1904.

«Комиссия экспертов» — собрание специалистов по медленному, но верному, зато, удушению Германии, — занимается вполне «правомерными» деяниями. Члены ее — не какие-нибудь бандиты, воры-рецидивисты, поджигатели и убийцы, которых имеет в виду французский уголовный кодекс. Пуанкаре - Война и ему подобные—отнюдь не подстрекатели к деяниям уголовно-наказуемым. Все они выполняют свои священные обязанности, не только высоко-патриотические, но и направленные на благо всего человечества, возглавляемого Лигой Наций. Что же касается германского народа, то он должен терпеливо переносить возложенное на него «междугрупповое наказание», утешаясь установленной социологами «исторической тенденцией падения кар».

Синодик преступлений капиталистического строя был бы далеко не полон, если бы мы не указали на продолжающееся угнетение и эксплоатацию великими и малыми державами своих колоний. В них, между прочим, буржуазная демократия считает излишним прибегать к «системе правовых иллюзий». Бесправие цветных рас (в Америке — отношение к неграм) проявляется с неприкрытой откровенностью.

Все растущие после мировой войны вооружения стран-победительниц, на которые затрачиваются миллиарды народных средств, в связи с противоречиями интересов отдельных империалистических стран, таят в себе величайшую опасность новой мировой войны. Грядущая же война, — война в воздухе и химическая,—несравненно в большей степени, чем минувшая, падет тяжестью на все население, не считаясь ни с полом, ни с возрастом.

Величайшим поэтому в мире преступлением является само существование капиталистического строя. «Кормчие» буржуазных государств — особо социально-опасные преступники.

По старой традиции буржуазно-правового строя, современные кодексы и проекты продолжают твердить, что «преступлением признается деяние, запрещенное законом под страхом наказания». Более того, ряд послевоенных конституций [1],—как, например, Германская (ст. 116), Юго-Славии (ст. 8), Эстонии (§ 9), Румынии (ст. 14), — сочли своим долгом воспроизвести статью «Декларации прав человека и гражданина» 1789 г. о том, что «никто не может быть наказан иначе, как в силу закона, установленного и обнародованного раньше преступления» (ст. 8).

Декларация 1789 г. была выкована в огне революции. В свое время идеи, выраженные в ней, вдохновляли революционно настроенную французскую буржуазию на борьбу с абсолютизмом. Декларация была факелом, брошенным в полуфеодальные страны

---

[1]) Проф. В. Н. Дурденевский. *Послевоенные Конституции Запада.* Вып. I и II. Ленинград, 1924 г.

Западной Европы. Искры его вспыхнули и в восстании декабристов.

С укреплением политической власти буржуазии — декларация прав человека превратилась в декларацию прав капитала. Она стала иконой «новгородского письма», которой никакая уже реставрация не вернет первобытной яркости и свежести красок.

Окончательный же удар документу французской революции нанесен другим революционным документом: декларацией прав трудящегося и эксплоатируемого народа (январь 1918 г.). В ней говорится не о равенстве всех перед законом и не о том, что «собственность есть ненарушимое и священное право», а об «уничтожении всякой эксплоатации человека человеком», о «полном устранении деления общества на классы и беспощадном подавлении эксплоататоров». В этой декларации выражена «непреложная решимость вырвать человечество из когтей финансового капитала и империализма, заливших землю кровью в преступнейшей из всех войн». В ней, наконец, провозглашается «полный разрыв с варварской политикой буржуазной эксплоатации, строившей благосостояние эксплоататоров в немногих избранных нациях на порабощении сотен миллионов трудящегося населения в Азии, в колониях вообще и в малых странах».

Поэтому-то наш Уголовный Кодекс, в отличие от всех буржуазных, ясно и определенно заявляет, что задачей его является правовая защита государства трудящихся (ст. 5), что преступлением является деяние, угрожающее основам советского строя и правопорядку, установленному на переходный к коммунистическому строю период времени (ст. 6).

Впервые за человеческую историю в «законодательном» порядке провозглашено, что преступлением признается нарушение меньшинством интересов большинства.

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Общая характеристика уголовного права дореволюционной России.

Начало теоретической разработки уголовного права связано в России с судебными реформами 60-х годов. За сравнительно небольшой срок в нашей отечественной литературе выдвинулись такие научные силы, как профессора Петербургского Университета Н. С. Таганцев (ум. 1923 г.) и И. Я. Фойницкий (ум. 1913 г.), поднявшие преподавание уголовного права и его теоретическое изучение на общеевропейский уровень. Оба ученых были главными деятелями по составлению проекта Уголовного Уложения 1903 г., общая часть которого является детищем Таганцева.

Классической работой по общей части русского дореволюционного уголовного права являются двухтомные *Лекции* Таганцева (1902 г.), в которых за основу взята общая часть Уложения 1903 г. Проф. Фой-

ницкому принадлежит известный *Курс уголовного судопроизводства* (два тома), первым изданием вышедший в 1882 г., переиздававшийся вплоть до февральской революции. Таким же успехом пользовалась его *Особенная часть* (Посягательства против личности и имущества), первое издание 1890 г.

Проф. Таганцев является ярким представителем классической школы. Проф. Фойницкий примыкал к социологическому направлению и был одним из первых участников Международного Союза Криминалистов. (Работы этого ученого были большею частью все же догматического характера.) Последователем антропологической школы в России был проф. Д. А. Дриль (ум. 1910 г.), но его взгляды, в отличие от западно-европейских антропологов, отличались удивительно гуманным отношением к преступнику.

В первое десятилетие XX века руководящая роль в русской криминалистике переходит к ленинградским профессорам А. А. Жижиленко и П. И. Люблинскому и к московским М. Н. Гернету, Н. Н. Полянскому и А. Н. Трайнину.

Работы А. А. Жижиленко отличаются глубиной теоретического анализа преимущественно вопросов общей части. П. И. Люблинский, лучший знаток западно-европейского и англо-американского права, поражает разносторонностью своих исследований. Н. Н. Полянскому, специалисту по процессу, принадлежит ряд работ по уголовному законодательству о стачках. К прекрасным догматикам следует отнести томского проф. С. П. Мокринского и одесского Э. Я. Немировского — *Учебник уголовного права* (общая часть), вышедший в 1919 г., является лучшим из чисто-юридических курсов дореволюционного периода,—в нем использована западно-европейская теория до мировой войны.

Неутомимая деятельность проф. М. Н. Гернета создала за последние 15 — 20 лет целую *школу* криминалистов — исследователей социальных факторов преступности. К числу его видных учеников следует отнести: проф. А. Н. Трайнина, Я. Л. Бермана, В. И. Куфаева, В. Р. Якубсона (один из главных деятелей советской пенитенциарии).

Большинство крупных научных сил в области уголовного права остались в Советской России; в связи с изданием Уголовного Кодекса они приняли самое горячее участие в разработке вопросов советского уголовного права.

Ряд видных теоретиков не «приняли» Октябрьской революции и эмигрировали за границу. Среди них профессора М. П. Чубинский и С. К. Гогель (специально разрабатывавшие вопросы уголовной политики), военные криминалисты Кузьмин-Караваев и В. Д. Плетнев, пр.-доц. Н. С. Тимашев (догматик). Для них русское уголовное право — все «в прошлом».

Если бы от дореволюционной России не осталось никаких иных «памятников» в назидание потомству кроме уголовного законодательства, то все-таки на основании его можно было бы создать представление об ее общественном и политическом строе. Уголовное право, всегда и всюду, как мы видели, защищающее наиболее важные интересы господствующих классов, является той правовой надстройкой, по которой можно судить как о фундаменте, так и об основных этажах данного общественно-политического строя.

Наше дореволюционное здание было весьма пестрой архитектуры, пестрота его «стиля» отразилась и на уголовно-правовой надстройке.

Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. было создано в эпоху крепостного права. Отмена последнего, введение судебной реформы в 60-х годах — не устранили начала «сословности» в области уголовного права. Не уничтожила «сословий» и революция 1905 г. Скорее она повела даже к увеличению политического веса поместного дворянства, ставшего вместе с крупной буржуазией хозяевами в Государственной Думе, после переворота «сверху» 3 июня 1907 г.

Неравноправие сказывалось более всего на крестьянстве, как сословии. Достаточно сказать, что еще в начале XX в. крестьян можно было пороть по приговору волостного суда. (Отменено законом 1904 г.)

Только в 1900 году отменена «ссылка на житье» в Сибирь или отдаленные губернии, заменявшая для привилегированных сословий исправительные арестантские отделения. Как указывает Таганцев, ссыльные, располагавшие значительными денежными средствами, устраивали свою жизнь иногда с такими удобствами, при которых вовсе не замечали тяготеющего над ними наказания и праволишений (*Лекции*, т. II, стр. 1019).

Лица привилегированных сословий — вплоть до самой революции — за кражу, присвоение и вообще имущественные преступления, за которые для них полагалось «лишение всех особенных прав и преимуществ, по состоянию присвоенных», судились, независимо от суммы похищенного, в суде присяжных, а не в местном суде.

Сословность, независимо от прочего, сказывалась и на военнослужащих. В некоторых случаях офицеры отбывали по суду наказание на гауптвахте, а нижние чины — в военной тюрьме; или офицеры подвергались исключению из службы, отставлению от службы, разжалованию в рядовые, а нижние чины шли в дисциплинарный батальон.

При наличии остатков сословного строя — по сравнению с Западной Европой — на уголовном праве сказывалась и меньшая степень развития капитализма. В общем и целом посягательства против имущества наказывались у нас значительно легче, чем на западе. Так, при простой краже до 300 р. закон умел считать, как говорили, только до четырех, а при краже свыше 300 р. — до двух. Наказание хотя бы судившемуся и «сидевшему» двадцать раз и в двадцать первый раз не могло быть выше $3^1/_2$—4 лет исправительных арестантских отделений. Суды присяжных (в городах) к рецидивистам относились, в общем, довольно благодушно, бывали случаи даже оправдания, не говоря уже о снисхождении [1]).

Уложение 1903 г. усилило ответственность за имущественные преступления. (Но в этой части оно не было введено

---

[1]) На Западе рецидивисты судятся в коронном суде. Нормальное наказание для рецидивиста — каторжный дом.

в действие вообще.) Так, за четвертую простую кражу, если виновный до этого был уже осужден в исправительный дом и по данному преступлению суд считал его заслуживающим наказания исправительным домом, наказание определялось (ст. 587) в виде каторги от 4—8 лет (с последующей ссылкой на поселение). При обсуждении проекта в Государственном Совете меньшинство высказалось за обязательность каторги при каждой четвертой краже вообще, но большинство не согласилось по тем соображениям, «что при определении в законе наказания за то или другое преступное деяние не следует упускать из вида общей экономии современных карательных мер. Назначая каторгу лишь за тягчайшие преступления — измену, убийство, изнасилование, умышленное крушение железнодорожного поезда, тяжкие виды разбоя, вымогательства и т. п. — уголовный закон стремится, очевидно, ввести в народное сознание представление о том, что в ряду охраняемых благ существуют такие, которые ограждаются преимущественно перед другими. Если назначать высшее наказание — каторгу — за простое похищение чужого движимого имущества, хотя бы учиненное профессиональным преступником, то в народном сознании несомненно извратятся издревле сложившиеся представления о сравнительном значении охраняемых благ».

Наконец, по мнению большинства, «каторга не может служить средством заставить преступника уважать чужую собственность».

Соображения в высшей степени здравые, но они одинаково относятся и к статье в редакции самого большинства!

Приближаясь, таким образом, к Западу, Уложение 1903 г. вообще довольно выпукло отобразило наш развивающийся отечественный капитализм, разработав целую систему «наказуемой недобросовестности по имуществу» [1]) (глава 34).

Характерной чертой нашего дореволюционного права, по сравнению с западной Европой, была сугубая охрана уголовным законом христианской религии вообще, «господствующей» православной церкви в особенности. Некоторое представление об этом дано уже выше (гл. 2-я). Ограничимся здесь немногими указаниями. Глава II Уложения 1903 г. «о нарушении ограждающих веру постановлений», введенная в действие 14 марта 1906 г. (уже после указа 17 апреля 1905 г. «об укреплении начал веротерпимости»), наказывала «совращение православного посредством обольщения, обещания выгод или обмана» в иную христианскую религию — крепостью до 3-х лет, а христиан вообще в нехристианскую веру—крепостью *или* исправительным домом до 3 лет.

---

[1]) Ею обнимается и посягательство на «коммерческую честь» (см. предыдущую главу).

Крайне важно для уяснения «архитектоники» нашего дореволюционного законодательства иметь в виду, что один и тот же кодекс — Уложение 1845 г. — применялся в России в двух, можно сказать, «редакциях», в зависимости от того, действовал ли в данной местности суд присяжных или нет.

Уложение 1845 г. было «исправленным» томом XV свода законов 1832 г.; источником его особенной части поэтому в значительной степени послужили и статьи Уложения Алексея Михайловича 1649 г., и Воинских Артикулов Петра Великого, и различные постановления времени Екатерины, Павла и Александра I. Общая часть сложилась под влиянием западно-европейского законадательства и теории *начала* XIX века. «Лестница» же наказаний была вполне «самобытна». Вплоть до самой революции просуществовала каторга с последующей, по идее, вечной ссылкой в Сибирь на поселение, — чрезвычайно суровая система правопоражений, *обязательно* сопровождавших известные наказания, большею частью бессрочных [1]).

Уложение 1845 г. поражало своей громоздкостью. В первом издании в нем было 2224 статьи (в 1857 г. дошло до 2304). Перед революцией оно содержало 1711 статей (но зато, кроме него, действовал со времени судебной реформы Устав о наказаниях с 180 статьями).

Обилие статей объясняется тем, что «имея в виду невежество и корысть судей, составители Уложения поставили себе целью подробное исчисление мельчайших оттенков преступных деяний, дабы изъять подсудимого из судейского произвола, подчинив его судьбу явному и буквальному смыслу закона» [2]).

Эта благая цель, конечно, до судебной реформы достигнута быть не могла. Дореформенный суд был классическим образцом и взяточничества, и произвола.

Но и после реформы невероятная казуистичность Уложения, стремление его взвесить тяжесть преступления на немецких аптекарских весах, весь его архаизм — больно отзывался именно при отсутствии суда присяжных.

Судебная реформа в России вообще несколько «растянулась». Вместо 4 лет (с 1866—1871) она вводилась в течение 35 лет, закончившись учреждением в 1906 г. окружного пограничного суда в Харбине; суд присяжных, при этом, в Олонецкой, Оренбургской, Уфимской, Астраханской губерниях был введен в 1896 г., на Северном Кавказе — в 1906 г., в Томской, части Тобольской, Акмолинской и Уральской областях — в 1909 г.

---

[1]) Уложение 1903 г. хотя и смягчило несколько систему наказаний, но, по существу, последняя и в этом кодексе оставалось проникнутой крепостническим духом. Ссылку на поселение, как последствие каторги, Ул. 1903 г. также сохранило.

[2]) Неклюдов. *Учебник угол. права Бернера* с прим. и доп. 1865, стр. 274.

До самой революции не было суда присяжных в губерниях Царства Польского, в Прибалтийском крае, Закавказьи, Туркестане, Восточной Сибири и Дальнем Востоке [1]).

Политические мотивы медленного распространения судебной реформы вообще и суда присяжных в особенности — как «во времени», так и «в пространстве» — более, чем очевидны.

Суд присяжных в значительной мере мог исправлять устарелые нормы закона. Не говоря уже о праве оправдания «виновного» в тех случаях, когда он считал, что жизненная правда расходится с законом или что наказание чрезмерно строго (а до самой революции у нас *не было* условного осуждения), присяжные, в целях смягчения наказания, «отбрасывали» ряд обстоятельств и признаков, отягчающих «состав преступления», хотя бы они и были налицо. Все это делало «лестницу наказания» более гибкой и несколько омоложало наш допотопный кодекс.

Из приведенного нами «географического» очерка видно, что от отсутствия суда присяжных страдали больше всего «национальные меньшинства» — миллионы поляков, евреев, армян, грузин, латышей и т. д. Суд на чуждом языке, с переводчиками, с судьями, большею частью не местного происхождения, в применении Уложения был, как «коронный», связан казуистикой этого кодекса. Эти стороны и судоустройства, и судопроизводства нельзя упускать из виду при оценке материального уголовного права дореволюционной России.

Суд присяжных, несмотря на свой безусловно классовый характер (в губернских городах из представителей средней, а в уездных и мелкой буржуазии, городской и крестьянской), в условиях самодержавного строя был «институтом», на который правительство смотрело весьма косо и открыло поход, в сущности, с первых же дней его существования [2]).

---

[1]) Проф. Фойницкий. *Курс уголовного судопроизводства*, т. I, 1912 г. стр. 45 и сл.

[2]) После оправдания Веры Засулич присяжными заседателями 31 марта 1878 г., — 9 мая того же года преступления против должностных лиц были изъяты из ведения суда присяжных и переданы судебной палате с участием сословных представителей. Сословными представителями являлись: предводитель дворянства, городской голова и волостной старшина. «Конечно, — замечает Крыленко («Судоустройство Р.С.Ф.С.Р.», 1924 г., стр. 24), — они были в 10 раз менее близки к рабочему классу, чем присяжные — лавочники, мещане, чиновники, адвокаты, иногда мелкие собственники-крестьяне и т. д. С точки зрения классового подхода, классовых симпатий и антипатий при разрешении вопроса: виноват или не виноват, попавшему рабочему было гораздо легче в суде присяжных, чем в суде сословных представителей». «Вот почему, — заключает Крыленко, — для эпохи царизма вполне рациональным было наше требование обязательного суда присяжных для всех уголовных дел».

Классическим исследованием по нашему дореволюционному процессу является двухтомный труд проф. Фойницкого. К сожалению, в нем нет не только классового подхода, но даже либерально-политического.

В своих лекциях по судоустройству Крыленко дает классовую характеристику нашего дореволюционного суда вообще и суда присяжных

Вполне понятно, что на дореволюционном праве сказалась своеобразная особенность нашего государственного строя: фактическая безответственность по суду правящей бюрократии, благодаря тому, что предание суду зависело от согласия начальства [1]).

Зато не только «судебную», но и «административную» ответственность в полной мере испытали на себе рабочие и крестьяне, в целом, и представители революционных партий.

«Законы против стачек, — говорит Н. Н. Полянский (цит. соч., стр. 226), — были у нас изданы раньше, чем русские рабочие стали составлять стачки для организованной борьбы с предпринимателями».

Еще в тридцатых годах министр Канкрин докладывал Николаю I, что у нас во многих местах примечается «дух коалиции рабочих». Для того, чтобы этот «дух» не укрепился, составители Уложения 1845 г. в ст. 1792 предусмотрели наказание арестом от трех недель до трех месяцев для зачинщиков и от семи дней до трех недель для прочих виновных «за стачку между работниками какого-либо завода, фабрики или мануфактуры прекратить работы прежде истечения установленного с содержателями сих заведений времени для того, чтобы принудить хозяев к возвышению получаемой ими платы».

«Постановление сей статьи, — говорится в мотивах к проекту Уложения 1845 г., — заимствовано из законодательства иностранного. Необходимость или, по крайней мере, пользу оного, кажется, не следует доказывать». Что же касается до «взыскания», то оно «полагается довольно умеренное, потому что умышленное или приводимое в действие принуждение хозяев не соединено с буйством».

Не следует, однако, забывать, что законодатель с вполне спокойной совестью мог быть «умеренным». То же Уложение (ст. 1791) «явное неповиновение фабричных и заводских людей владельцу или управляющему заводом, оказанное целою артелью или толпой», рассматривало, как «восстание против властей, правительством установленных», и наказывало вплоть до каторжных работ.

В 90-х годах редакционная комиссия по составлению Уголовного Уложения (1903 г.) пришла к заключению о необходимости сохранить наказуемость стачек. В числе соображений был, между прочим, и такой довод, что «государство не может оставаться безучастным к самой рабочей массе, хотя бы добровольно оказавшейся в весьма тяжелом положении, не может

заседателей, в частности (см. лекции 2-ю и 3-ю), но эта характеристика слишком кратка: так, нет оценки суда присяжных с точки зрения интересов национальных меньшинств дореволюционной России.

[1]) Между прочим закон 7 июля 1889 г. устранил совершенно суд присяжных по служебным преступлениям должностных лиц.

быть безучастно к голоданию их семей, разрушению их хозяйства» (Объясн. Зап., т. VI, стр. 509).

Очевидно, по тем же чисто доброжелательным мотивам, хотя и не говоря об этом в Объяснительной Записке, Уложение 1903 г. сохранило уголовную наказуемость и для «самовольного отказа» от работы со стороны отдельных рабочих (ст. 369, арест до одного месяца).

Революционное движение 1905 г. пробило известную брешь в нашем законодательстве.

После известных событий в январе 1905 г. комитетом министров была образована комиссия (под председательством Коковцева) по рабочему вопросу. Рабочие, конечно, в ней не были представлены. Министерство финансов внесло в нее проект «об изменении карательных статей закона, касающихся стачек и досрочных расторжений договора о найме». Кроме него означенное министерство внесло и другие свои предположения: о понижении максимума рабочего дня, об обеспечении рабочим врачебной помощи. «Все это,—замечает Полянский,—слишком мало гармонировало с интересами капиталистов. Они заявили о своем уходе из состава комиссии, сославшись на то, что тревожное настроение, вызванное в них гибелью русского флота под Цусимой, в связи с событиями в Польше, Литве, на Кавказе и в других местностях России, лишает их возможности в разбираемых вопросах прийти к каким-либо выводам».

После выхода из комиссии промышленников работы ее «заглохли», но не заглохло зато стачечное движение. Наоборот, оно захватило всю промышленную Россию. Для правительства не было фактической возможности бороться с ним ни в административном, ни в уголовно-судебном порядке. 15 апреля 1905 г. был поэтому отменен циркуляр 1897 г. о высылке бастующих рабочих в место родины или приписки [1]). 4 августа того же года было утверждено положение комитета министров, предоставляющее министерству юстиции приостанавливать уголовное преследование по делам о стачках и самовольном оставлении работ.

После того как в период октябрь — декабрь в России осуществилась самая полная свобода стачек (равно как союзов, собраний и т. д.) 2 декабря была и в «законодательном» порядке признана «свобода стачек», но с весьма важным ограничением: запрещением забастовок в предприятиях, имеющих общественное или государственное значение, а равно в учреждениях правительственных [2]) [3]).

---

[1]) Это не помешало в 1907 г. ряду «администраторов» применять к забастовщикам высылку. См. Полянский, ук. соч., стр. 250.

[2]) В курсе уголовного права (часть особенная) проф. Фойницкого появление указа 2 декабря объясняется «распространением идеи свободы договоров на отношения между рабочими и нанимателями» (цитирую по 6 изд. 1912 г., стр. 387).

[3]) Ст. 51^4 Устава о наказаниях, карающая самовольный отказ от работы городских и сельских рабочих, отменена лишь в 1912 г.

Революционное движение к декабрю шло уже на убыль. Вполне поэтому понятно, что «свобода стачек» была урезана почти до полной отмены ее. Реакция с каждым днем смелела: 14 декабря был издан указ о правилах чрезвычайной охраны на железных дорогах. За стачки в предприятиях, указанных в законе 2 декабря, в полосе отчуждения железных дорог, виновные «подлежали военному суду и наказанию по законам военного времени» [1]).

Уголовное Уложение 1903 г., как мы уже указывали, никогда полностью не было введено в действие. Последнее десятилетие до начала XX в. правительство предпочитало расправляться со своими политическими врагами, главным образом, в административном порядке. Так, с 1894 по 1901 г. ни одно дознание о государственном преступлении не было направлено в порядке устава уголовного судопроизводства, хотя за один 1901 год таких дознаний поступило в министерство юстиции 520 с 1.786 привлеченными по ним лицами [2]). С нарастанием революционного движения правительство решило прибегнуть к более совершенному оружию. 7 июня 1904 г. были введены в действие глава 3-я Уложения 1903 г.: о бунте против верховной власти и о преступных деяниях против священной особы императора и членов императорского дома, 4-я — о государственной измене, и наиболее важные статьи из пятой главы — «о смуте».

Разразившаяся революция 1905 г. не дала развернуться «судебной практике». Реакция конца пятого года предпочитала расправляться путем карательных отрядов, после разгона первой Государственной Думы были введены военно-полевые суды (19 августа 1906 г.).

Широкое поле деятельности для соответствующих «политических» статей Уложения 1903 г. открылось уже с окончательным торжеством реакции в 1907 г., после роспуска II Думы и изменения избирательного закона (3 июня). Общество старых политкаторжан в С. С. С. Р. обязано своим существованием, главным образом, знаменитым 102 и 126 статьям Уложения.

Но Уложение 1903 г. очень скоро оказалось недостаточно репрессивным. В 1906 году 9 февраля был издан специальный закон об ответственности за изготовление, приобретение и хранение, ношение и сбыт без надлежащего разрешения взрывчатых веществ и снарядов, 22 апреля — об установлении ответственности за распространение ложных слухов о кредитоспособности государственных и кредитных установлений, 11 июня — об усилении ответственности военно-служащих за государственные преступления, 18 августа — об усилении ответствен-

---

[1]) Без всякого суда карательной экспедицией полковника Римана с 16 дек. было расстреляно по Казанской ж. д. около 150 человек.

[2]) Проф. Полянский. *Уголовный процесс.* Лекции. 1909, стр. 34.

ности за распространение среди войск противоправительственных учений, 24 декабря — об установлении уголовной ответственности за восхваление преступных деяний в речи или печати [1]).

Не оставались без внимания со стороны нашего дореволюционного законодателя и крестьяне.

«Методы правительственной борьбы с волнениями и в XX столетии, — говорит проф. Пичета, — ничем не отличались от приемов правительственного воздействия XVIII — XIX веков. Волнения крестьян ничему не научили ни командующий класс, ни правительственную администрацию, по-старому думавшую, что только репрессиями можно задавить вспыхнувшее восстание. Крестьян (в 1902 г.) зверски драли розгами, предварительно намоченными в соленой воде (Воронежская губ., имение Станкевича). В Полтавской губернии посылались карательные экспедиции, кончавшиеся убийством и поранением волновавшегося люда, арестом огромного количества (1.083) участников и бесчеловечною поркою крестьян без различия пола [2]) и возраста» [3]).

Аграрные беспорядки 1905 — 1906 гг. охватили почти всю Россию, но «наступление реакции 1907 г. и отправка по деревням карательных отрядов, действовавших с поразительной жестокостью, способствовали наступлению спокойствия в среде возбужденного крестьянства». (Пичета.)

К этому же времени относится и указ 29 апреля 1906 г. об имущественной ответственности участников в погромах и грабежах в сельских местностях.

Годы 1907 — 1914 были временем самой черной реакции. Каторжные тюрьмы Российской империи были наполнены тысячами «политиков», по отношению которых применялся самый утонченно-жестокий режим, сводивший их в преждевременную могилу.

В 1905 году % долгосрочных (приговоренных к каторге, а также к арестантским отделениям свыше 1 года) к общему числу заключенных равнялся 21,6, в 1910 г. — 33%. Ссыльно-каторжные, составлявшие в 1905 г. 7,2% общего числа заключенных, в 1910 г. составляли 17% (около 6 тыс. в 1905 и около 32 тыс. в 1910 г.). Общая численность «политических арестантов» (на каторге) к концу 1905 г., по официальным сведениям, «едва ли превышала 500 — 600 человек»; какой вы-

---

[1]) Прекрасным «календарем» русской революции и реакции является сборник под ред. пр.-доц. Н. И. Лазаревского: *Законодательные акты переходного времени 1904 — 1908 г.г.*. Начинаются они указом 12 дек. 1904 г. — «О предначертаниях к усовершенствованию государственного порядка». Изд. «Право», 3-е, в 1909 г.

[2]) С 1893 г. телесные наказания были отменены *и* для ссыльных женщин.

[3]) *История крестьянских волнений в России.* 1923, стр. 147. В соч. приведена и библиография.

соты достигла эта цифра в последующие годы, — об этом официальная статистика умалчивала.

Как отражались на крепости тюремных запоров революция и реакция, видно из следующей таблицы. По расчету на каждую тысячу среднего ежедневного населения всех мест заключения приходилось бежавших заключенных:

в 1901	8	в 1906	29
» 1902	7	» 1907	20
» 1903	13	» 1908	8
» 1904	14	» 1909	8
» 1905	23	» 1910	7.

Другие важнейшие «происшествия» за 1906—1910 гг. представляются в следующем виде:

	1906	1907	1908	1909	1910
Беспорядки в местах заключения	133	145	43	42	20
Подкопы, проломы и взрывы .	480	408	327	253	144
Убийство заключенными чинов тюр. админ., надзора и караула	11	33	5	8	8
Насилия заключенных над теми же лицами	85	119	36	41	56

На-ряду с «успокоением» в тюрьмах росло и число самоубийств заключенных. Так, на каждые 10.000 заключенных приходилось случаев самоубийства:

в 1903	4	в 1907	8
» 1904	4	» 1908	6
» 1905	4	» 1909	8
» 1906	4	» 1910	8.

Большинство самоубийств приходилось на интеллигентных и полуинтеллигентных лиц, которые, по официальному отчету, «более склонны к добровольному лишению жизни, чем арестанты из неграмотных слоев населения».

В статье: *Тюремное ведомство в эпоху обновленного строя* [1]) мне пришлось коснуться запросов, которые делались в первых трех Думах по поводу тюремного режима.

[1]) «Журнал уголовного права и процесса», 1913 г., № 1. Приводимые данные цитируются по этой статье. Желая пресечь всякую возможность к «опровержениям», к которым так любило прибегать в эпоху «конституции» главное тюремное управление, я построил статью почти исключительно на официальных данных самого тюремного ведомства.

«Шесть лет (писалось в 1913 г.) прошло с тех пор, как обсуждался запрос о «систематических истязаниях заключенных в тюрьмах и арестных домах Прибалтийского края» в апреле 1907 г. в Думе, а нельзя без волнения и теперь перечитывать доклад Пергамента на $8^1/_2$ страницах стенографического отчета (в два столбца), перечисляющий десятки случаев истязаний, имевших место в Прибалтийском крае. И глубоко прав был представитель Вятской губ., сказавший, что «оглашенному документу» (докладу Пергамента) место в кабинете ученого, который, перелистывая исторические мемуары, ищет в них новых доказательств средневекового варварства; ему место на столе драматурга, который пишет пьесу из времен инквизиции; еще более уместно ему быть написанным в доме душевно-больных, где расстроенное воображение людей с поврежденным рассудком доводит их до галлюцинации...»

С изданием закона 3 июня 1907 г. (после разгона второй Думы), по заявлению тюремного ведомства, у него «возникла надежда, что третий созыв народного представительства отнесется сочувственнее к его нуждам».

Надежды эти вполне оправдались; в области «запросов» также. Большинство их отклонялось уже в комиссии. При обсуждении запроса по поводу применения телесных наказаний к политическим заключенным в Зерентуйской каторжной тюрьме, в ноябре 1910 г., когда, по правительственному сообщению, опубликованному в газетах, «в виде протеста, каторжные арестанты Маслов, Одинцов и Пухальский порезали себе вены на руках, арестанты же Михайлов, Кунай и Сазонов отравились морфием, от чего последний и скончался», — человеко-ненавистнические чувства крайних правых, при полном попустительстве «октябристского» центра, проявились во всей их отталкивающей наготе. Пуришкевич, который во второй Думе, при обсуждении запроса об истязаниях в Прибалтийском крае, заявлял, что он «всецело соглашается с положениями левых, которые ведут к тому, что розги и вообще насилия по отношению к политическим заключенным не должны быть применяемы...», теперь, на обращение Чхеидзе к правым, что он знает, «с каким удовольствием они выслушивают такие сообщения», ответил с места: «Вы не ошибаетесь».

Марков же с трибуны высказывал сожаление, что в свое время Сазонов и другие не были повешены, и скорбел, что у нас отменены плети [1]).

Можно подвести итог словами Ленина: «Первая революция (1905 г.) и следующая за ней контр - революционная эпоха (1907—1914 г.г.) обнажила всю суть царской монархии, довела

---

[1]) Традиции главного тюремного управления вполне восприняты в республиканской Польше, где также дело доходит до запросов в сейме. Не отстает от нее и Румыния.

ее до «последней черты», раскрыла всю ее гнилость, гнусность, весь цинизм и разврат царской шайки с чудовищным Распутиным во главе ее, все зверство Романовых, — этих погромщиков, заливших Россию кровью евреев, рабочих, революционеров, — этих «первых среди равных» помещиков, владеющих миллионами десятин земли и идущих на все зверства, на все преступления, на разорение и удушение любого числа граждан ради сохранения этой своей и своего класса «священной собственности» [1]).

И без мировой войны самодержавие не просуществовало бы слишком долго. После Лены (1912 г.) рабочее движение вновь пошло вверх и перед самой войной в Ленинграде вспыхнула огромная стачка. Но война, задержав на некоторое время рост революционного движения в стране, с тем большей затем силой ускорила падение самодержавия. Война, по выражению Ленина, явилась «могучим ускорителем» и «всесильным режиссером» восьмидневной революции в феврале — марте 1917 г.

Уголовное законодательство военного времени в России ничем существенным не отличается от законодательства других воюющих стран. «Англия до войны была страной максимальной свободы... Война все сразу переделала. Страна, в которой десятилетиями не запомнят такого примера, чтобы покушались на свободу социалистической печати, сразу перешла к царистской цензуре, тюрьмы переполнились социалистами»... [2]).

Нас интересует здесь другая сторона.

Годы войны превратили Россию в страну, где сперва медленно, а затем, по мере как война принимала затяжной характер, с все возрастающей и, наконец, с чисто революционной быстротой нарастало и ширилось сознание необязательности «царских» законов. Сила и значение уголовной угрозы, достигшие, казалось бы, такой высоты в эпоху реакции, — стали с каждым новым годом, а затем — и месяцем войны, все больше и больше падать, пока, наконец, к концу февраля 1917 г., не стали равны нулю.

Благодаря войне вся полуторастамиллионная масса населения пришла в движение. Налаженные веками и десятилетиями устои частной жизни заколебались.

«Запрещаемое» в мирное время убийство людей превратилось в занятие не только дозволенное, но и возводимое в геройство и благословляемое церковью.

Сложная система психологического воздействия на население путем исключительно «патриотической» печати первое

---

[1]) Ленин: *Первый этап первой революции* (в марте 1917 г.).

[2]) Ленин. *Речи на Всеросс. апрельской конференции Р. С.-Д. Р. П.* 1917 г.

время поддерживала гипноз (внушение) необходимости участия в войне не только за страх, но и за совесть. Но этот гипноз, как раз в России, благодаря ее технической неподготовленности к войне, длительным поражениям и неудачам на западном фронте, мог продержаться значительно меньшее время, чем, например, в Германии. Разложение западного фронта у нас стало замечаться, как это потом обнаружилось, уже в 1916 году. Дезертиры тысячами покидали фронт, и власть фактически была бессильна побороть это явление. Обнищание широких масс народа, беженство, — а с другой стороны, — обогащение промышленников и всякого рода дельцов на поставках и спекуляциях; угон на фронт сорокалетних и выше «мужиков», в то время как городская и деревенская буржуазия успешно «окапывалась в тылу», — все это не могло не накапливать в широчайших массах чувства озлобления, негодования против политического, прежде всего, режима. Но к нему примешивалось и чувство *социальной* несправедливости, тем более остро ощущаемое, что речь шла о распределении «налога на кровь». На фронте уже в 1916 году все более и более распространялось противопоставление себя — правительству с его опорой в виде полиции и жандармерии. Идея самодержавия изжила себя за несколько месяцев до того, как последний самодержец всея России подписал отречение 2 марта.

Достаточно было нескольких дней в феврале — марте, чтобы революционный процесс, назревавший в миллионах народных масс, сразу выявился на всем пространстве Российской империи.

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ.

От февраля до октября 1917 года.

Политические события после февраля шли таким быстрым темпом, что специальные юридические органы того времени, как «Право» и «Вестник права и нотариата», не отразили и сотой части вопросов уголовного права революции.

Настоящая глава является лишь слабым наброском основных черт уголовного права февральской революции. Наша задача — обратить внимание исследователей на необходимость изучать не законодательные акты Временного Правительства, а непосредственное *народное действие*.

Криминалист, задумавший писать историю уголовного права «февральского» периода революции по законодательным актам Временного Правительства, впал бы в гораздо бо́льшую ошибку, чем историк французской революции, изучающий ее по декретам Национального Собрания. «Только изучая приемы народного воздействия, — говорит Кропоткин, — можем мы уловить дух Вели-

кой Революции, т.-е., в сущности, всех революций, прошлых и будущих» [1]).

Февраль выявил ту переоценку ценностей, которую проделал народ за годы войны и которая, в конечном итоге, привела к резко отрицательному отношению к существовавшему «правопорядку». С вестью о революции — огромной радио-волной разлилось сознание необязательности каких бы то ни было «норм». Мне было чрезвычайно интересно наблюдать это явление на нашем захолустном фронте, где солдаты, без какой бы то ни было агитации, почти поголовно, совершенно искренно проникались убеждением, что с революцией отменены все «уставы». Ряд деяний, ныне предусмотренных Уголовным Кодексом в разделе о воинских преступлениях, например оставление без присмотра оружия, лошадей, и караемых по Уголовному Кодексу в военное время или в боевой обстановке лишением свободы не ниже трех лет или высшей мерой наказания, — стали считаться совершенно «безразличными» с точки зрения права. И «казенное имущество», — ставшее, по существу, народным достоянием, — расхищалось, гибло [2]).

Поскольку одним из существенных признаков государства является «власть», Россия при Временном Правительстве не представляла из себя «государство» в полном смысле этого слова. «Полноты» власти не было ни в сознании самих «правителей», ни управляемых. Наряду с правительством действовал Петроградский Совет, получалось «двоевластие», «переплет» по выражению Ленина. («*Задачи пролетариата в нашей революции*». Апрель 1917 г.) Одно существование вполне автономной Кронштадтской «республики» под боком правительства достаточно показывало слабость последнего.

Любопытный материал собран Э. Понтовичем в статье «*Непосредственное народное творчество в области организации местного управления*» («Право» 1917 г. № 15 от 16 мая. Одна из немногих ценных статей того времени).

Систематизируя газетные сведения об образовании, между прочим, всесословных волостных комитетов, он приходит к заключению, что они образовались самочинно и без всякого указания и руководства со стороны какой-либо центральной или партийной организации. «Каким бы остроумием и изобретательностью ни отличалось творчество комиссий и канцелярий, работающих в Петрограде, — замечает Понтович вообще по поводу организации местного управления после революции, — оно неминуемо останется безрезультатным, если не согласует своей

---

[1]) Цитирую по Лондонскому изданию 1914 г. *Великая Французская революция*, стр. 129.

[2]) Это не относится к той части, где я служил (Кавказская отдельная пулеметная команда). В ней было среди солдат вполне сознательное отношение к народному имуществу, при *ясном представлении о полной безнаказанности* иного отношения.

деятельности с творчеством, идущим с мест, из глубины страны. Это местное государственное правовое творчество уже имеется у нас налицо. В своем стихийном порыве оно далеко опередило деятельность нашей временной центральной власти».

Временное Правительство издавало ряд постановлений. Они проводились в жизнь, поскольку являлись «отменяющими» что-либо из старого режима. 12 марта отменена смертная казнь,— но и без формального закона никто не стал бы ее приводить в исполнение [1]). Отменялась (26 апреля) ссылка на поселение, как самостоятельное наказание и как последствие каторги, — но и без этого никто бы не «пошел» в ссылку. 6 марта была провозглашена полная амнистия по политическим делам и очень широкая по уголовным. Но в ряде городов население само освобождало не только политических, но и уголовных, а то последние и сами освобождались [2]). И, конечно, никто из этих и не думал «добровольно являться» в течение 14 дней со дня постановления от 6 марта, чтобы воспользоваться обещанной в этом случае льготой сокращения наказания на-половину. Вообще у всех уголовных осужденных до революции было глубокое убеждение, что они имеют право не меньше политических на полное освобождение.

«Карательная» система была расшатана до основания. Название: «каторга», «исправительные арестантские отделения» сохранились, но реального содержания за ними не было. Ни о каком «режиме» в местах заключения не могло быть и речи. Заключенные в большинстве случаев «самоуправлялись».

С начала мая мне пришлось принять участие в руководстве Главным Управлением местами заключения. С самого начала было ясно, что наша «власть» распространяется, самое большое, на места заключения Петрограда, «поскольку», опять-таки, ее «проявления» согласовались с «Советом». А за пределами столицы сразу начиналась область, оккупированная «властью на местах», в лице земского и городского самоуправления, общественных комитетов, советов рабочих депутатов (иногда существовавших одновременно), с которой представитель «центра» — инспектор мест заключения — должен был «полномочно» договариваться.

Мелкий, но чрезвычайно показательный факт был сообщен «Русскими Ведомостями» уже 6 мая. В Ростове н./Д. в виду неудовлетворительности милиции общественный комитет постановил реорганизовать ее. В ответ на это милиционеры решили не демобилизоваться и не сдавать оружия, мотивируя тем, что

---

[1]) По *суду;* смертная казнь *самосудом,* как увидим дальше, широко применялась при Временном Правительстве.

[2]) В «Вестнике пенитенциарных знаний» № 1—7 (единственном вышедшем при Вр. Пр.) в тюремной хронике приведены на шести страницах сведения об освобождении из тюрем, разгроме их и т. п. в 24 губерниях. Сведения эти далеко не полны, даже по Петрограду и Москве.

«все теперь — временное: и правительство, и общественный комитет, следовательно подчиняться ему не обязательно».

Законы об обще-уголовных преступлениях не были отменены. Уложение 1845 г. в этой части как бы существовало и «действовало»; «судебные установления» сохранились полностью. Но революционная стихия со всем этим «арсеналом» мало считалась, и весьма показательным является введение Керенским, в качестве министра юстиции, совсем не в конституционном порядке, 3 марта «временных судов». Образованы они были в составе мирового судьи, «представителя армии и представителя рабочих», с целью «быстро устранить печальные недоразумения, возникающие в городе между солдатами, населением и рабочими». По «инструкции» Керенского, эти суды не были связаны «законом» и являлись, до некоторой степени, «предтечей» народных судов, действовавших после Октябрьской революции на основе революционного правосознания [1]).

Появление временных судов было встречено даже сочувственно либеральной прессой. «День» 8 марта писал, что «мировые судьи Петрограда в восторге от первого опыта деятельности временных судов. Все единодушно отмечают, что между коронными судьями и судьями представителями от рабочих и солдат не было положительно никаких разногласий». Но этого мало: «некоторые мировые судьи с изумлением передают, что правосознание у их новых коллег — солдат и рабочих — ничуть не ниже их правосознания, правосознания коронных судей».

О деятельности временных судов сохранились лишь скудные хроникерские отчеты. Единственная серьезная статья написана М. Равичем, в «Праве» [2]), три месяца спустя после образования их.

На основании «значительного количества наблюдений», он приходит к заключению, что «шеффены» (заседатели) — рабочие и солдаты — в огромном большинстве проявляют большую вдумчивость, совестливость и житейскую опытность. Они даже этим «импонируют» публике, сравнивающей их с некоторыми единоличными судьями, стремившимися, главным образом, к быстроте разбора дела.

«Но зло временных судов, — говорит автор, — не в составе их», а в том, что они «не связаны законами».

Несмотря на то, что в своем составе временные суды сохранили «коронного» судью-председателя, все же они вызваны революцией и своим существованием указывали, что жизнь требует не реформы, а революции суда.

---

[1]) В течение марта и апреля временные суды были введены в Колпине, Нарве, Детском Селе, Боровичах, Петроградском уезде, Ямбурге, Луге, Гатчине, Шлиссельбурге и Семипалатинске.

[2]) № 17 от 13 июня. «*Временные суды*».

Окружные суды, судебные палаты продолжали существовать, но в глазах населения они потеряли значение чего-то серьезного, с чем приходится и необходимо считаться. У меня лично сохранилось впечатление о них, как о каком-то пустом месте.

Отсутствие твердой и единой власти как в центре, так и на местах, в связи с освобождением нескольких десятков тысяч рецидивистов, и вообще благодаря тому, что всякая революция представляет для разного рода темных личностей большой простор в их деятельности, — понизили личную и имущественную безопасность. Поскольку же «государство» не может обеспечить ее, — население начинает действовать «своими средствами». Не зная меры, при непосредственном проявлении своих чувств, оно прибегает к самосуду в самых жестоких формах. Иногда формы самосуда возвращают нас прямо к средневековью [1]).

Просматривая в настоящее время телеграммы и хронику происшествий за первые же месяцы существования Временного Правительства, лишний раз убеждаешься, что оно не управляло, да и не могло управлять страной. В марте месяце газеты пестрят сведениями о разгроме тюрем, освобождении и самоосвобождении заключенных [2]). В апреле появляются сведения об учащающихся преступлениях. 1 апреля уже сообщают из Нижнего Новгорода, что прогрессирующая преступность амнистированных уголовных вносит беспокойство в население и вызывает недоверие к «временным органам». 6 апреля — «население Дорогомиловской слободы (в Москве) напугано рядом дерзких грабежей, совершенных, как оказалось, амнистированными уголовными». 14 апреля — грабежи в Нахичевани, ограблены армянская церковь и ювелирный магазин. Убит приказчик. 20 апреля, в Харькове, в своем доме убита вдова полковника и жившая с ней женщина. Наиболее ценное имущество ограблено. В последнее время, добавляет телеграмма, в Харькове убийства и грабежи приняли массовый характер.

Интереснейшие *цифровые* данные опубликованы профессором Гернетом, полученные им в мае 1917 г. от тогдашнего начальника уголовной полиции Москвы в виде статистического отчета

---

[1]) Самому пришлось наблюдать летом 1917 г. в Петрограде, как многотысячная возбужденная толпа сопровождала по всему городу телегу, на которой стоял старый еврей, в рогоже, с бутылками, одетыми на шею. Рядом с ним солдат выкрикивал, что это — спекулянт, тайно торгующий вином. Было ли это в действительности так, в толпе никто не интересовался, но все улюлюкали, издевались. Зрелище — тяжелое. Милиция оставалась равнодушной.

[2]) Бывшая моя слушательница В. И. Соловьева просмотрела для меня «Русские Ведомости» за март, апрель, май 1917 г. Для общей характеристики я считал достаточным ограничиться одной газетой за эти месяцы.

об увеличении преступности в Москве в марте и апреле 1917 г. сравнительно с преступностью за эти же месяцы в 1916 г. [1]).

Воистину преступность «сделала гигантский скачок вверх небывалых размеров»:

	1916		1917	
	Март.	Апрель.	Март.	Апрель.
Кражи	707	576	3248	3636
Вооруженные грабежи	—	—	16	24
Простые грабежи	2	4	41	46
Убийства и покуш. на убийство	3	1	10	22

Соответственно развивающейся преступности, население начинает прибегать к самосуду. В Одессе 24 апреля при преследовании вора последний стрелял и убил солдата. Раненный другим солдатом вор был доставлен в участок, где толпою был растерзан. 26 апреля: в первом Донском округе толпа самосудом убила четырех конокрадов. 27 апреля: Самара. В городе участились жестокие самосуды над хулиганами и ворами. Толпа, поймав двух известных хулиганов, изготовила на улице виселицу и собралась их вешать. Благодаря тактичности милиции решение не было приведено в исполнение. Пускаются в ход и розги. 25 апреля один волисполком Харьковской губ. присудил сельчанина за кражу к 25 розгам.

9 мая, Луганск. В Черепухине толпой крестьян избиваются конокрады, есть убитые. Волнение передается в соседние селения, принимая угрожающие размеры. 17 мая в Москве, в Марьиной роще, толпа жестоко избила пойманного вора. Кто-то из толпы бросился на него с кинжалом и нанес несколько тяжких ран. 18 мая, Клиновичи. В деревне Кировка крестьяне самосудом подвергли истязаниям и убили дезертира, совершившего несколько поджогов. Желая оправдаться, тот заявил, что на поджог его подговорил землевладелец С. Толпа избила его и хотела сжечь живым. Властям удалось освободить С. 23 мая. В Бендерах крестьяне задержали пятерых преступников, ограбивших волостное правление и убивших двух сторожей. Двоим преступникам крестьяне вынесли смертный приговор и тут же расстреляли. Самара. На пароходе «Гражданин» карманник,

---

[1]) *Преступный мир Москвы.* Сборник статей под редакцией и с предисловием проф. М. Н. Гернета 1924 г.

пытавшийся вытащить кошелек у солдата, до полусмерти был избит и на ходу брошен в воду. Его сообщник, испугавшись самосуда, сам бросился в реку. Оба погибли. 21 мая. Симферополь. В Бахчисарае толпа самосудом убила недавно освобожденного из тюрьмы вора. Зверские истязания совершались на главной улице, в присутствии милиционеров и патрулей.

Число такого рода телеграфных сообщений можно увеличить сколько угодно. Цифры самосудов оказались бы колоссальными, если бы они все регистрировались. Но и так получается достаточно ясное представление о распространении самосудов. Недаром «группа бывших уголовных» выступила в Ленинграде, в середине мая, с воззванием «к преступникам России и всего мира», где говорили о том, что сейчас живут, как травленные звери, принужденные насилием добывать себе пропитание или помирать от голода, ибо честные и сытые не допускают их к честному труду.

Просматривая хронику событий, понимаешь, почему уже в начале мая либеральная пресса писала, что «обращение к добрым чувствам не может быть единственным, исключительным методом правительственной политики, по крайней мере при современном состоянии государства. Было бы поэтому новой жертвой отжившему строю — из того положения, что старый режим был основан на силе и держался страхом, сделать вывод, что всякое принуждение и реальное пользование властью стесняет свободу». («Русские Ведомости», 9 мая.)

ГЛАВА ПЯТАЯ.

От Октября до Уголовного Кодекса 1 июня 1922 г.

Литература: А. Луначарский: *Революция и суд.* «Правда» 1 декабря 1917 г.; П. И. Стучка: *Старый и новый суд.* «Правда» 3, 4 и 5 января 1918 г. Обе статьи перепечатаны в *Материалах* Н. К. Ю. Вып. II. 1918 г.; П. И. Стучка: *Пролетарская революция и суд.* Журнал «Пролетарская революция и право» № 1, 1 августа 1918 г.; М. Ю. Козловский: *Пролетарская революция и уголовное право.* Там же. *Курский: Заметки о народном суде.* «Пролетарская революция и право» № 2, 15 августа 1918 г.; А. Р. Кадиш (Саврасов): *О народном суде.* Там же. Н. В. Крыленко: *Революционные трибуналы в практике российской пролетарской революции.* В юбилейном сборнике «Октябрьский переворот и диктатура пролетариата». 1918. Саврасов: *Преступление и наказание в текущий переходный период.* «Пролетарская революция и право» № 5—6, 1—15 октября 1918 г.; Як. Л. Берман: *Наказание или преступление?* (полемика с Саврасовым). «Пролетарская революция и право» № 8 — 9 — 10, 15 декабря 1918 г.; Курский: *Новое уголовное право.* «Пролетарская революция и право» № 2—4, февраль — апрель 1919 г.; Саврасов: *К вопросу о наказании* (ответ Берману). Там же.

Материалы Народного Комиссариата Юстиции. В 1918 г. вышло пять первых выпусков. Большой интерес представляет вып. I — протоколы первого всероссийского съезда областных и губернских комиссаров

юстиции (21 — 25 апреля 1918 г.); вып. II, III, V — «Народный суд». В III вып. и «журнал пленарных заседаний второго съезда областных и губернских комиссаров юстиции 2 — 6 июля 1918 г.».

Тарновский: *Движение преступности в пределах Р. С. Ф. С. Р. по сведениям местных судов за 1919 — 20 г.г.* «Пролетарская революция и право», № 15, 15 декабря 1921. *Статьи по поводу пятилетия советского суда.* «Ежен. Сов. Юстиции», 1922 г. № 44 — 45. Сборник: *Пять лет Верховного Суда.* 1923 г.

Изучение истории уголовного права до издания Уголовного Кодекса не должно, конечно, ограничиваться знакомством с литературой, вышедшей за этот период.

Необходимо подвергнуть изучению архивы народных судов, революционных трибуналов (дела и отчеты), обследовать уголовно-правовые материалы во всем их объеме по отдельным губерниям и областям и т. п. Работа — выполнимая коллективными усилиями десятков и сотен лиц, расчитанная на десятилетия. Было бы крайне желательным теперь же сосредотачивать материалы в каком-либо центральном архиве. В противном случае много ценного исчезнет ранее, чем начнется изучение этой стороны Русской Революции.

Сборник, посвященный пятилетию верховного суда, показывает, какую огромную ценность представляют личные воспоминания судебных деятелей первых месяцев и лет революции. Появлением некоторых из них на свет мы обязаны 5-летнему юбилею народного суда. Но с годами все труднее восстанавливать события и переживания по памяти, и, боимся, многие впоследствии повторят слова Пушкинского летописца:

«Не много лиц мне память сохранила,
Не много слов доходит до меня,
А прочее погибло невозвратно!»

Может быть, наша попытка дать *очерк* истории уголовного права первых лет революции побудит кое-кого из «старой судебной гвардии» взяться за перо *в интересах будущих поколений.*

§ 1.

Уголовный и политический террор.

Временное Правительство, популярное при первых днях своего появления, к октябрю оказалось таким же одиноким и брошенным всеми, — вплоть до буржуазии, мечтавшей о «твердой» власти какого-либо военного генерала, — как самодержавие перед февралем. Не были выполнены основные народные требования: окончание войны и удовлетворение крестьян помещичьей землей.

Начиная с марта газеты пестрят сообщениями о захвате крестьянами земель, разгроме поместий, убийстве помещиков. В апреле месяце, по данным Временного Правительства, аграрное движение охватило 42 губернии, включая сюда одну область и одну сибирскую губернию [1]).

Правительство отвечало на это «лишь разговорами и уговорами о необходимости ждать созыва Учредительного Собрания». Но это, конечно, не производило на крестьян должного впечат-

[1]) С. Пионтковский. *Октябрьская революция.* 1923, стр. 48 и сл.

ления. Стихшее несколько летом аграрное движение вспыхивает с необыкновенной силой осенью. «В августе и сентябре борьба за землю принимает грандиозный характер, разлившись по всей России». Стихийное уничтожение имений скоро сменяется более организованными формами. Советы крестьянских депутатов, уездные исполкомы, земельные комитеты принимают под свою охрану земли и помещичий инвентарь.

Помещики, конечно, обращались к правительству. «Чем ближе к осени, тем громче и громче становились вопли землевладельцев, и тем все более частыми становились приказы Временнного Правительства о «принятии мер». Так как словесные увещания не помогали, Временное Правительство предписывало принимать меры вплоть до посылки кавалерийских отрядов. И хотя кой-где отряды и действовали «энергично», остановить крестьянскую революцию они не могли.

Мы видим, таким образом, в феврале — октябре столкновение двух миросозерцаний, различное понимание «преступного», со стороны крестьян и со стороны помещиков [1]). Ленин в своей речи на I Всероссийском съезде крестьянских депутатов (22 мая 1917 г.), защищая резолюцию о немедленном переходе помещичьих и прочих земель к народу без всякого выкупа, организованно, без порчи имущества, решительно возражал, будто это — «самоуправство».

«Нет, — сказал Ленин, — по нашему мнению, если помещики задерживают в свою пользу земли или берут плату за них, вот это — самоуправство, а если большинство крестьянства говорит, что помещичья земля не должна оставаться у помещика, что ничего от этих помещиков, землевладельцев, кроме угнетения, в течение многих десятков лет, в течение веков крестьянство не видало, это не есть самоуправство, это есть *восстановление прав* (курсив подлинника), и с восстановлением права ждать нельзя».

Но так как «спор о земле» происходил не в 1902 или 1905 — 06 году, а в 1917, то «правосознание» помещичьего класса фактически не могло опереться на санкцию уголовного закона. На втором же съезде Советов, в день октябрьского переворота, вслед за декретом о мире был принят и предложенный Лениным декрет о земле. Декрет объявлял: «помещичья собственность на земли отменяется без всякого выкупа». «Конфисковались» помещичьи земли, равно как все земли удельные, монастырские, церковные, со всем их живым и мертвым инвентарем, усадебными постройками и всеми принадлежностями.

Таким образом «узаконивался», признавался непреступным захват помещичьей земли. Но любопытно, этим же декретом объявлялось «тяжким преступлением, караемым революционным су-

---

[1]) Их точку зрения разделяло и Временное Правительство.

дом, какая бы то ни было порча конфискуемого имущества, принадлежащего отныне всему народу». В этом *первом* «преступном деянии», признанным таковым в законодательном порядке, отпечатлено правосознание, видящее в преступлении нарушение интересов большинства.

Внешне это преступление могло проявляться в тех же формах истребления имущества, как и до октября. Но при одинаковой внешности охраняемое ныне уголовным наказанием благо, интерес — был глубоко различным. До октября — это было право частной собственности на землю (и связанное с последней имущество), после перехода земли к народу — интерес заключался в сохранении в целости народного достояния. В первом случае «норма» охраняла интересы кучки людей, во втором — миллионы народа.

В Ленинградском Музее Революции висят географические карты России. На них нанесено постепенное территориальное распространение Советской власти после Октябрьской революции. Это «наглядное пособие» лучше других материалов дает возможность сделать ряд заключений о правовых явлениях того времени, о размере силы как вширь, так и вглубь, новой государственной власти и о значении «власти на местах». К оценке новой «власти» в первые месяцы революции, более чем за какой-либо период ее существования, надо подходить «диалектически».

Выше мы останавливались на борьбе населения при Временном Правительстве с уголовными преступлениями, которую население вело за свой страх и риск.

Было бы, прежде всего, наивно думать, что после переворота в октябре сразу бы установился «правопорядок», обеспечивающий граждан от беззаконных посягательств на их личные и имущественные права, от нарушения благ, исходящих не от власти. Наоборот, «стихия» разбушевалась первое время еще в бо̀льших размерах. С другой стороны, аппарат новой власти еще только создавался [1]).

---

[1]) Московские «Известия» писали в январе (12/25) 1918 г.: «Всякая революция сопровождается всегда актами насилия и жестокости. Особенно богаты бывают ими те революции, которые затягиваются надолго и которые глубоко потрясают народную жизнь.

«Причины таких актов насилия понятны. Старая власть и старые законы низвергнуты. Но новая власть еще не успела установить свой порядок и свой авторитет. Народные массы, привыкшие во время революции не считаться ни с какими законами, сохраняют эту привычку и тогда, когда враг уже сломлен и когда всякое насилие над ним является ненужной жестокостью. Не надо также забывать, что к торжествующей революционной демократии, одушевленной самыми чистыми намерениями, всегда, как и ко всякому широкому общественному делу, пристраиваются различные темные элементы, люди с уголовным прошлым, совершившие в своей жизни не одно жестокое преступление. Эти элементы и во время революции продолжают сохранять свои старые жестокие и преступные привычки».

Поэтому не удивительно, что расправа «самосудом» не могла не быть и после октября «бытовым» явлением. Стало ли их больше или меньше, без сравнительного обследования по местным материалам — по одним газетным сведениям — судить нельзя. Но это и не имеет решающего значения. Одно бросается в глаза. Буржуазная печать, выходившая еще в 1917—18 годах, сообщает большею частью обстановку и подробности самосудов, используя этот материал всегда, как обличительный материал против новой Советской власти. При Временном Правительстве, как мы видели, газеты большею частью отмечали только «факты».

Имеющиеся у меня вырезки из ленинградских газет, за зиму и весну 1918 года, могут дать некоторое представление о самосудах за это время. Привожу из них несколько случаев:

В Ленинграде красногвардейцы — в апреле — захватили двух грабителей при попытке ограбить шляпный магазин, расстреляли тут же и бросили в Екатерининский канал. В тот же день из шести грабителей, бросавших при преследовании бомбы, трое были задержаны толпой. Двое убиты, третий тяжело ранен.

В одном селе Спасского уезда перед пасхой было два пожара, при чем сгорело двадцать дворов. Подозрение пало на двух молодых крестьян, только что вернувшихся с военной службы. На другой день после второго пожара заподозренные были схвачены и на глазах не только всего села, но и родителей, зверски убиты. Совершив самосуд, толпа обложила трупы соломой и сожгла. Все имущество родителей «казненных» было разграблено. Кроме того, родители убитых, а равно все родственники, как близкие, так и дальние, всего до 50 человек, были арестованы и уведены в Спасск.

В мае 1918 года в Пензенской губернии в некоторых местностях на почве голода развилось массовое воровство съестных продуктов. Попадались редко, но зато «горе попавшимся», как сообщала корреспонденция, приводившая один из случаев самосуда над двумя крестьянами и крестьянкой. Одного сбросили с потолка избы на поставленные вверх рогами вилы, второго вора четвертовали, и, наконец, отрубили голову, женщине разбили голову и опалили волосы горящим жгутом соломы; заступившегося за нее мужа также убили.

В Свияжском уезде, весной того же года, по постановлению одного волостного комитета, по подозрению в грабеже сожжены на костре четверо крестьян и среди них женщина в последнем периоде беременности. На зрелище собралась вся волость.

Примеры диких самосудов можно было бы умножить, но это излишне. Что говорить о глухой провинции, когда в самой Москве на заседании Совета (22 янв. 1918 г.) говорилось, что

«расстрел воров становится обычным явлением» [1]. В провинции разве сама процедура самосудов бывала и сложней, часто постановлялись «приговоры» на сходах (например в одной Орловской деревне большинством 50 против 40) или на огромных митингах. Встречаются указания на применение пыток, порки (розгами и плетьми). Ленинградская «Красная Газета» писала в марте 1918 г., что «возбужденная толпа не может творить суда. Расплата с врагами революционного порядка должна быть предоставлена не случайным людям толпы, а тем, кто на это уполномочен. А излишние жестокости, вроде сожжения на костре, отрубления головы или четвертования, — унижают и пятнают революцию».

Здесь мы подходим к новому явлению, которого не было при Временном Правительстве. Советская власть не только писала, разъясняла (см. предыдущее примечание), но и «действовала», она «фукцировала энегрично», выражаясь словами одного из героев Пильняка. И не столько, может быть, центральная власть, — по условиям времени и места первые месяцы революции прибегавшая больше к директивам и «лозунгам», — сколько «низовые» ее органы. *Революционный террор* по отношению к *уголовным* преступникам, к наиболее опасным нарушителям нового правопорядка стал применяться чуть ли не на другой день Октябрьского переворота. «Он всплыл, — говорит Дьяконов, — из недр самих восставших масс, прежде, чем он был уже много позже декретирован Рабоче-Крестьянским Правительством с предоставлением прав применения расстрела органам Ч.К. и ревтрибунала. Расстрел был применяем следственной комиссией Замоскворецкого района, как мера уничтожения опасных для революции элементов. Чуть ли не на 4—5-й день революции постановлением ревкома был расстрелян шоффер-красногвардеец за производимые им грабежи и налеты» [2].

---

[1]) «Вообще, в 1918 г. (в Москве) было чрезвычайно развито самоуправство, не имевшее характера стремления к личному обогащению, и т. п. Население было почти убеждено в праве прибегать к расправе «своим судом», например рубить захваченного преступника, иногда совсем по пустякам. Например пришлось судить одного красноармейца, убившего мальчика, подозреваемого в совершении мелкой кражи, при чем как сам убийца, так и свидетели-красноармейцы, страшно были поражены, что за такое «законное» действие привлекают к уголовной ответственности. Пришлось суд использовать, как политическую и агитационную арену, и, попутно с ведением судебного следствия, переубеждать красноармейцев, а затем в связи с этим делом также организовать в красноармейском клубе митинги, на которых комиссары и политработники разъясняли красноармейцам всю недопустимость убийств по таким поводам и об общественных корнях преступности».

Из *воспоминаний* народного судьи Замоскворецкого района Е. Г. Лариной. *Сборник к пятилетию Суда.*

[2]) *Сборник к пятилетию Суда.* Статья *Послеоктябрьские эскизы.* Лисицын (там же) рассказывает: «хотя по декрету о суде № 1 предварительное следствие возлагалось на местных судей единолично, но здесь

Переехав в Москву, В.Ч.К. 3 апреля 1918 г. обращается к населению города с воззванием, в котором считает необходимым довести до всеобщего сведения, что «первейшей задачей В.Ч.К. будет борьба за полную безопасность и неприкосновенность личности и имущества граждан от произвола и насилия самовольных захватчиков и бандитов, разбойников и обыкновенного жулья, осмелившегося скрывать и выдавать себя за анархистов, красногвардейцев и членов других революционных организаций». «В борьбе с этими двойными преступниками будет проявлена, — говорится в воззвании, — особая решительность и беспощадность». В дальнейшем предлагалось «лицам, занимающимся грабежами, убийствами, захватами и прочими тому подобными совершенно недопустимыми преступными деяниями», покинуть Москву или совершенно отрешиться от своей преступной деятельности. «Через 24 часа после опубликования этого заявления все, застигнутые на месте преступления, будут немедленно расстреливаться».

Энергичная борьба была поведена и на местах. Как пример, привожу «Объявление» начальника морского карательного отряда, изданное в Тюмени в апреле 1918 г. (цитирую по ленинградским газетам):

> «Всем! Всем! Всем! ворам, грабителям, убийцам и прочему преступному элементу.
>
> Предупреждаю всех, если кто-либо посмеет совершить что-либо преступное, то без всяких разговоров и рассуждений в два счета будут расстреливаться, никакой пощады не будет».

Довольно общераспространенным является взгляд, что *политический* террор был введен Советской властью сразу после октябрьского переворота. Буржуазная печать в 1917 и начале 1918 года усматривала его уже в факте учреждения так называемых революционных трибуналов.

Действительно, в декрете о суде № 1 (распубликован 24 ноября 1917 г.) в заключительной (8) статье говорилось, что «для борьбы против контр-революционных сил, в видах принятия мер ограждения от них революции и ее завоеваний, а равно для решения дел о борьбе с мародерством и хищничеством, саботажем и прочими злоупотреблениями торговцев, промышленников, чиновников и проч. лиц, учреждаются рабочие и крестьянские Революционные Трибуналы» — но созданные инструкцией Народного Комиссара Юстиции ле-

---

судье почти не было дела. Не такое было время, чтобы по всем правилам производить следствие. Быстро и решительно реагировала революция на наиболее наглые преступления, как, например, бандитизм, путем расправы на месте преступления, если же явного бандита приводили в камеру суда, то суд не стеснялся в направлении такого бандита-налетчика в районную Ч. К.».

вого с.-р. Штейнберга (19 дек. 1917 г.) революционные трибуналы заимствовали от французской революции только название, а не сущность. Трибуналу предоставлялось право налагать наказания: 1) денежный штраф, 2) лишение свободы, 3) удаление из столиц, отдельных местностей или пределов Российской Республики, 4) объявление общественного порицания, 5) объявление виновного врагом народа, 6) лишение виновного всех или некоторых политических прав, 7) секвестр или конфискация (частичная или общая) имущества виновного, 8) присуждение к обязательным общественным работам. О смертной казни не упоминалось и, надо думать, совершенно сознательно [1]). А Революционному Трибуналу подлежали, между прочим, дела о лицах, «которые организуют восстание против власти Рабоче-Крестьянского Правительства...»! Можно предположить, что вначале не только левые с.-р. смотрели на революционный трибунал не как на орудие террора. По крайней мере, П. И. Стучка в январе 1918 г. писал: «Институтом переходного времени является Революционный Трибунал. Его деятельность зависит от темпа общественного движения. Его роль, *первоначально более обличительная, может превратиться в весьма сурово-карательную*. Контр-революция сама своими действиями определит степень суровости его репрессии. Трибунал, по смыслу декрета, является учреждением «борьбы против контр-революционных сил. A la guerre, comme à la guerre! (на войне, как на войне!)» [2]).

Через пять лет, в сборнике, посвященном Верховному суду (см. *литература*), Стучка свидетельствует, что «первый трибунал в действительности был хорошим классовым «судом присяжных заседателей» из рабочих, с широкими правами защиты и так далее [3]). Как замечает Крыленко, «при такой постановке дела трибуналы действительно могли быть очень хорошей политической кафедрой, но отнюдь не устрашающим орудием борьбы». В местных трибуналах, возникавших в уездах и даже в волостях («каждая волость и район хотели иметь свои трибуналы»), рассмотрение гражданских дел, дел о разводе, — «составляло повседневное явление» [4]).

---

[1]) В переработанном левыми с.-р. Уложении 1903 г. (Угол. Уложение 1918 г.), о чем будет речь дальше, смертная казнь *не* предусматривалась.

[2]) *Старый и новый суд*. «Правда» 3, 4 и 5 янв. 1918 г. Перепечатано в *Материалах*, вып. II. 1918. Слова подчеркнуты Стучкой при цитировании их в статье «*Первые революционные трибуналы в России*». Сборник: «Пять лет Верховного Суда». 1923 г. В этой же статье Стучка, между прочим, указывает, что Инструкция 19 дек. была издана Штейнбергом помимо коллегии Наркомюста, членом которой был и Стучка.

[3]) Трибунал состоял из председателя и шести заседателей, избираемых путем жеребьевки на месячную сессию из списка заседателей в 40 человек.

[4]) *Судоустройство*. Стр. 81, 82. Декрет 4 мая 1918 г. упразднял все «местные» трибуналы, сохраняя их лишь в крупных центрах (столицах,

По свидетельству Стучки (*Первые революционные трибуналы в России*) ленинградский трибунал зимой 1917 и весной 1918 г. считал для себя обязательным неприменение смертной казни. После того как левые с.-р. ушли уже из Наркомюста и во главе его стал Стучка, им было издано постановление (распубликовано в «Известиях» 3/16 июня 1918 г.), отменяющее инструкцию Штейнберга (19 дек.) и разъясняющее, что «революционные трибуналы в выборе мер борьбы с контр-революцией, саботажем и пр. не связаны никакими ограничениями, за исключением тех случаев, когда в законе определена мера в выражениях: «не ниже» такого-то наказания». «Мне, — пишет Стучка в указанной выше статье, — пришлось разъяснить, собственно, само собой разумеющееся правило, что революционные трибуналы не ограничены в выборе мер наказания вплоть до расстрела».

Приблизительно в то же время, декретом 16/29 мая, был издан декрет о революционном трибунале при В. Ц. И. К. — «для суждения по важнейшим делам». 21 июня 1918 г. этим трибуналом «по делу адмирала Щастного» был вынесен приговор к расстрелу. Это была, после Октябрьской революции, *первая казнь по суду*.

Но и после «разъяснения» Стучки московский, по крайней мере, трибунал не прибегал к высшей мере наказания. «Характерной чертой московского трибунала первой эпохи, — говорит Дьяконов (цит. статья),—является отсутствие приговоров с высшей мерой наказания. Расстрел, как мера судебной репрессии, был применен в трибунале впервые уже в конце 1918 г.» [1]).

Но революция имеет свою «логику». «Красный террор революции пошел, — как говорит Стучка (цит. статья), — по пути В. Ч. К.».

Но как в области уголовного, так и при применении политического террора инициативу проявляли «места» и «низы». С тем только *глубоким* различием, что политический террор стал проявляться не сразу, как уголовный (смотри выше), а спустя несколько месяцев после октябрьского переворота [2]).

губернских городах, крупных узловых станциях и промышленных центрах) и передавал «все дела общеуголовного характера» в судебные учреждения. Декретом 17 февраля 1919 г. рев. трибунал образовывался из трех членов.

[1]) «Во второй половине 1919 г. и позже, — говорит Дьяконов, — когда борьба с интервенцией обострилась, террор стал применяться в московском трибунале довольно часто».

[2]) Такие случаи, как убийство Кокошкина и Шингарева, следует рассматривать как своего рода политический самосуд, но не как проявление террора. Подобная расправа с политическими и классовыми врагами, как, например, офицерами, помещиками, могла иметь место и в первые недели и месяцы Октябрьской революции. Думаю, что политических самосудов в первые дни февральской революции было не меньше, чем в первые недели Октябрьской. Достаточно указать, что, после вооруженной борьбы, 22/4 дек. 1917 г. приказом Моск. военного округа офицерам разрешался беспрепятственный выезд из Москвы.

Психологически «режим» после Октября мог казаться режимом террора, но нельзя же за таковой считать меры борьбы, например, с саботажем служащих, которые выражались в угрозе увольнения или, в сравнительно редких случаях, заарестованием руководителей забастовки на несколько дней.

Как одно из первых проявлений политического террора можно рассматривать, например, приказ «Революционного Комитета по обороне Петрограда», напечатанный в «Известиях» 16/1 марта 1918 г. (в связи с наступлением немцев), о том, что «за расклейку прокламации «Россия продана немцам» все расклеивающие и застигнутые на месте преступления подлежат немедленному расстрелу». Первый случай расстрела имел место, насколько можно судить по газетам того времени, по постановлению следственной комиссии районного Совета Петроградской стороны в ночь с 4 на 5 марта н. ст. (крупного спекулянта и контрреволюционера). (Случай, вызвавший вмешательство Наркомюста Штейнберга, предписавшего арестовать всю следственную комиссию.)

В. Ч. К. сконструировалась 7 дек. ст. ст., когда состоялось первое ее заседание, образовавшись из следственной или чрезвычайной следственной комиссии в Ленинграде. Но к политическому террору она перешла далеко не сразу. По свидетельству Лациса, за первую половину 1918 г., за первое полугодие существования чрезвычайных комиссий, ими было расстреляно 22 человека, за второе полугодие — свыше 6.000 [1])[2]).

Начало политического террора, как *массового* явления, следует отнести не ранее как к весне 1918 года, в связи с чехословацким фронтом — на окраинах, а в центре — после покушения на Ленина в том же году [3]).

«Железная диктатура якобинцев, — говорит Троцкий, — была вызвана чудовищно-тяжким положением революционной Франции». Иностранные войска вступили с четырех сторон на французскую территорию, внутри страны — многочисленные тайные сторонники старого порядка, готовые всеми средствами помогать неприятелю.

---

[1]) Лацис. *Чрезвычайные комиссии по борьбе с контр-революцией*. Москва. Госиздат. 1921.

[2]) Первая цифра, видимо, относится к центральной В. Ч. К., потому что, судя по газетам, число расстрелянных органами Ч. К. по уголовным делам превышает ее. Но, в данном случае, важно *соотношение*, вообще, первого и второго полугодия.

[3]) По отсутствию материала, не могу судить, насколько оказало влияние на окраинах воззвание С. Н. К. «ко всему населению» — о борьбе с контр-революционным восстанием Каледина, Корнилова, Дутова, поддерживаемым Центральной Радой. (Распубл. в «Газете Вр. Раб. и Кр. Прав.» 26 ноября 1918 г., С. У. 1917, № 4, ст. 53.) По существу это воззвание было призывом к непосредственной борьбе, к войне, а не к политическому террору.

«Суровость пролетарской диктатуры в России, — проводит параллель Троцкий, — была обусловлена не менее тяжкими обстоятельствами. Сплошной фронт на севере и юге, западе и востоке. Кроме русских белогвардейских армий Колчака, Деникина и пр., против Советской России выступают одновременно или поочередно: немцы и австрийцы, чехо-словаки, сербы, поляки, украинцы, румыны, французы, англичане, американцы, японцы, финны, эстонцы, литовцы. В стране, охваченной блокадой, задыхающейся от голода, — непрерывные заговоры, восстания, террористические акты, разрушение складов, путей и мостов».

Органом политического террора в этот период нашей революции и стала В. Ч. К.

Взаимоотношения В. Ч. К. с ревтрибуналами в процессе их исторического развития подробно изложены в книге Крыленко (*Судоустройство Р. С. Ф. С. Р.*, 8 лекция), здесь же мы приведем из нее лишь характеристику этого органа.

«До ноября 1918 г. (декрет 28 окт. 1918, С. У. 1918, № 80, ст. 842) В. Ч. К. существовала без каких бы то ни было положений и норм. За этот период она пережила громадную эволюцию и превратилась из одной из комиссий Совета Народных Комиссаров в целый наркомат, имеющий разветвления по всем губернским и уездным центрам, страшный беспощадностью своей репрессии и полной непроницаемостью для чьего бы то ни было глаза всего того, что творилось в ее недрах. Кроме права арестов, она присвоила себе право безапелляционного решения вопросов жизни и смерти, при чем эти самые решения выносились «тройками» или «пятерками» чрезвычайных комиссий без каких бы то ни было норм, определявших как подсудность, так и метод рассмотрения дел. Вторая половина 1918 г. была эпохой разгара красного террора, поэтому вполне понятно, что в атмосфере этих исключительных полномочий могли возникнуть и иметь место ряд эксцессов и ненормальностей в работе этих комиссий, которые в свою очередь не могли не вызвать справедливой реакции» (стр. 97).

Было бы неправильным рассматривать период гражданской войны, эпохи военного коммунизма, как нечто вполне однородное с точки зрения террора. Линия последнего отнюдь не прямая, она представляет из себя известную кривую. Так, 17 января 1920 г. постановлением В. Ц. И. К. (С. У. 1920 г. № 4/5, ст. 22) отменялся расстрел, как высшая мера наказания по делам, рассматриваемым Ч. К., губернскими и Верховным Ревтрибуналами [1]).

Постановление это содержит в себе целую мотивировку, настоящую декларацию, которая тем более интересна, что последовала спустя какой-нибудь месяц после *Руководящих начал по Уголовному праву Р. С. Ф. С. Р.* 12 декабря 1919 г. (см. приложение № 1), о которых речь будет итти дальше.

---

[1]) «Закон, — говорит Крыленко (*Судоустройство*, стр. 115), — умалчивал о *Военных Трибуналах*. Из этого вытекало, что этой категорией судов высшая мера могла быть применяема». Постановлением Президиума В. Ц. И. К. от 28 января в районе фронта губревтрибуналам и губчека предоставлялись права реввоентрибуналов. Крыленко, *Судоустройство*. Приложение № 36 (стр. 356). Постановление об отмене расстрела, следует подчеркнуть, последовало по *инициативе* В. Ч. К. (см. Лацис, цит. соч.).

«Разгром Юденича, Колчака и Деникина, занятие Ростова, Новочеркасска, Красноярска, взятие в плен верховного правителя создают новые условия борьбы с контр-революцией. Разгром организованной армии контр-революции подрывает в корне расчеты отдельных групп контр-революционеров внутри Советской России свергнуть власть рабочих и крестьян путем заговора, мятежей и террористической деятельности.

«*В условиях самообороны* Советской Республики против двинутых на нее Антантой контр-революционных сил Рабоче-Крестьянское Правительство *вынуждено было прибегнуть* к самым решительным мерам подавления шпионской, дезорганизаторской и мятежнической деятельности агентов Антанты и служащих ей царских генералов в тылу Красной Армии.

«Разгром контр-революционеров вовне и внутри, уничтожение крупнейших тайных организаций контр-революционеров и бандитов и достигнутое этим укрепление Советской власти дают ныне возможность отказаться от применения высшей меры наказания, т.-е. расстрелов по отношению к врагам Советской власти.

«Революционный пролетариат и революционное правительство Советской России с удовлетворением констатирует, что разгром вооруженных сил контр-революционеров дает им возможность отложить в сторону оружие террора. *Только возобновление* Антантой попыток путем вооруженного вмешательства или материальной поддержкой мятежных царских генералов вновь нарушить устойчивое положение Советской власти и мирный труд рабочих и крестьян по устроению социалистического хозяйства может вынудить возвращение к методам террора, и, таким образом, отныне ответственность за возможное в будущем возвращение Советской власти к жестокому методу красного террора ложится целиком и исключительно на правительства и правительствующие классы стран Антанты и дружественных ей русских помещиков и капиталистов» (курсив наш).

В связи с отменой смертной казни в Р. С. Ф. С. Р. (за исключением фронтовой полосы) Всеукраинский Рев. Ком. обсуждал этот же вопрос и выявил свое отношение к террору в постановлении от 2 февраля 1920 г. Он нашел, что условия, угрожающие существованию Советской власти на Украине, еще не ликвидированы, «а посему впредь до полного уничтожения препятствий, нарушающих устойчивость Советской власти на Украине, Всеукр. Рев. Ком... не может остановиться ни перед какими мерами, вплоть до применения системы красного террора». «Но,—заканчивалось постановление,—пусть украинский народ, убедившись на примере Советской России, знает, что террор и все тяжелые репрессии в отношении врагов рабочих и крестьян навязываются нам исключительно свергаемой буржуазией и ее наемниками, и что эти тяжелые меры отменяются,

как только укрепление власти рабочих и крестьян считается завершенным» [1])[2]).

Фактическое введение расстрела в Р. С. Ф. С. Р. в течение следующих за декретом 17 января 1920 г. месяцев и было вызвано наступлением Врангеля и интервенцией Антанты в виде войны Польши с нами.

Колебания линии террора наблюдаются не только на протяжении больших периодов времени, но, в зависимости от степени устойчивости Советской власти, даже в более короткие сроки. Так В. Ульрих в статье «*Военные трибуналы*» (Сборник: «Пять лет Верховного Суда») приводит *помесячные* данные о применении высшей меры наказания военно-судебными органами за 1920 г.

I — 98	V — 356	IX — 1.081
II — 65	VI — 690	X — 938
III — 74	VII — 861	XI — 537
IV — 143	VIII — 1.115	XII — 585.

«Эти цифры,—замечает Ульрих,—достаточно ярко показывают, как репрессии наших военно-судебных органов то усиливались, то ослаблялись в зависимости от положения во фронтовой полосе. Так неудачи на фронте, — сопровождающиеся всегда ослаблением революционной дисциплины в армии и усилением дезертирства, хищений и предательства, — требовали, в свою очередь, усиления репрессий, и, наоборот, разгром противника сводил применение высшей меры наказания до минимума».

Характерными для эпохи военного коммунизма (в смысле колебания силы репрессии) являются и амнистии, издававшиеся Советской властью. Так, например, Совет Народных Комиссаров Ленинградской Коммуны опубликовал амнистию в 1918 г. в честь 1 мая, согласно п. 3 которой от наказания освобождались «все лица, осужденные за политические преступления». (Тогда был освобожден и Пуришкевич.) В дальнейшем, правда, подобных полных амнистий за политические преступления не издавалось. Иногда последние категорически исключались, например из амнистии В. Ц. И. К. к 1 мая 1920 г. в разгар войны с Польшей. Но как только в Крыму Врангель был разбит, В. Ц. И. К. «на пути к окончательной победе над врагом считает возможным (в третью годовщину Октябрьской революции) облегчить участь всех тех приговоренных народными судами, революционными трибуналами и административными органами или привлеченных к следствию за преступления, направленные

---

[1]) Постановление приведено у Челъцова-Бебутова *Социалистическое правосознание и уголовное право революции*. 1924, стр. 81.

[2]) При изучении революционного уголовного права России следует вообще всегда иметь в виду, что революция развивалась не только во времени, но и *в пространстве*. Поэтому одновременно в разных концах нашей страны действовали неоднородные нормы.

против Советской Республики, лиц, лишение свободы которых не вызывается крайней необходимостью»[1]).

§ 2.

О „варварстве" русского народа и уголовного права в эпоху Октябрьской революции.

Эпоху, наступившую после Октябрьской революции — как за время до военного коммунизма, так, тем более, и при нем, — буржуазная печать рассматривает, как проявление «варварства» русского народа, как исключительное господство голого насилия, торжества красного террора, без остатка охватившего всю область уголовного права.

Если проявления «варварства» видеть в самосудах, то прежде всего, как мы уже установили, последние начались непосредственно после февральской революции. Разница только в том, что за все время февральской революции кривая самосудов поднималась все выше и выше, по мере дезорганизации государственной власти, Советская же власть с самого первого дня стала беспощадно бороться с нарушителями *ее* правопорядка и, тем самым, «снижать» кривую самосудов. Относительная личная и имущественная безопасность может быть засвидетельствована по Москве, например, уже в 1919, тем более в 1920 году. К этому времени уже вполне сложилась в центральной России судебная система, в виде народных судов и трибуналов, и население всех слоев и классов приучилось уже видеть в *них* органы борьбы с общеуголовной преступностью. Самосуды, как бытовое явление, отживают в это время не только в столицах, но и в провинции.

Но никакие самосуды, террор и явления гражданской войны не являются доказательством «варварства» нашего народа.

«Империалистическая война, — говорит Троцкий (*Терроризм и коммунизм*), — разразившаяся и свирепствовавшая четыре года, содействовала огрубению нравов, приучила к насильственным способам действия и совершенно отучила буржуазию церемониться в деле истребления человеческих масс».

Но это истребление производилось человеческими же массами. Преступление империализма заключалось не только в том, что благодаря ему убито в мировой войне несколько миллионов людей. Не меньшее, если не большее преступление, — превратить десятки миллионов людей в привычных убийц, внушая им, что они находятся в состоянии необходимой обороны, что они *только* защищают свою страну.

Мне пришлось пробыть около двух лет на кавказском фронте, где война, по условиям местности, велась без тяжелой артиллерии, без удушливых газов, где, по характеру «малой» войны, не было массового

---

[1]) О тенденции падения репрессии в виде лишения свободы, проявившейся еще в эпоху военного коммунизма, будет сказано в главе об этой мере наказания.

истребления в боях человеческого материала (огромные жертвы уносили тиф, дизентерия, малярия и т. п.), где начальство, ограниченное в числе «штыков», весьма считалось — в противоположность западному фронту — с потерями. Словом, — это была война, более или менее в духе «доброго старого времени».

И, несмотря на это, мне не показалось бы странным, если бы «в один прекрасный день» непосредственные участники мировой бойни звероподобно завыли бы, не перенеся ужасов войны. Что до этого не доходило, — я объяснял своего рода духовной «прививкой», делавшей нервы «нечувствительными». Эта нечувствительность прививалась сама собой, сразу по вступлении в зону военных действий. К этому выводу я пришел, наблюдая, что вовсе не нужно «привыкать» к ужасам войны.

Меня, например, специально интересовал вопрос, как отнесутся солдаты нашей команды (все не из кадровых, а крестьяне от сохи) к первому убитому.

Таковым оказался старый курд, убитый на поле пшеницы, незаметно для нас, мальчиком-айсором, увязавшимся за нами в ночную разведку. С рассветом, солдаты обнаружили, — на самом биваке лежит курд, щуплый, свернувшийся калачиком, с перерезанным горлом. Тут же валялся характерный курдский серп. Столпились, пошутили, что старичок хотел побольше нажать, с ночи вышел. А один прибавил: «вот, в деревне так зарезали бы, сколько шуму-то было». Один предложил, чтобы не возиться с закапыванием, забросать курда соломой и сжечь. Не согласились, — еще вонять будет. Решили, раз долго стоять не будем, пусть так валяется. И тут же стали греть кипяток, пить чай.

Надо удивляться не «варварству», проявившемуся во время революции, а тому, *насколько мало* наш крестьянин или рабочий — при всех общественных и политических условиях своей дореволюционной жизни, с привитой за войну нечувствительностью, — проявил себя во всякого рода насильственных действиях. Было бы вполне естественно, если бы стали сводить счеты за все пережитое, за отрыв на долгие годы от семьи, те сорокапятилетние бородачи-крестьяне, тысячами лазавшие, навьюченные амуницией, как верблюды, по разного рода разработанным и «неразработанным» тропам [1]), в то время как городская буржуазия устраивалась по всякого рода зем-и горучреждениям, в отрядах и лазаретах Красного Креста, а их сыновья отсиживались в Вузах, пока их не погнали в школы прапорщиков.

Миллионы людей вернулись с фронта с привитой, во имя Версальского мира, нечувствительностью к пролитию крови. Но эта зараза, по моему глубокому убеждению, не могла не передаться «по воздуху» — как «красный смех» Андреева — и в самый глубокий тыл.

Не мудрено, что в 1918 году, в какой-нибудь глухой деревне, откуда до уездного города в месяц не доскачешь, при самосуде жгли не только мертвого, но и живого.

Ежедневная пресса обычно отмечает в революционные эпохи (так было и в 1905 г.) все более или менее характерное для данного времени. Нормальные, обычные проявления жизни, не прекращающиеся даже в самые острые периоды революции, печать не отражает [2]).

---

[1]) Только через месяц полтора после революции Вр. Прав. демобилизовало 43-летних.

[2]) Несмотря на то, что вокруг кипела гражданская война и развертывались события одно важнее другого, обыватели продолжали заниматься мелкими ссорами и приносили постоянные жалобы «об оскор-

Всегда поэтому получаются несколько сгущенные краски.

Кроме того, нельзя при изучении истории русской революции забывать, что гражданская война прошла у нас «чересполосицей».

Мне пришлось с осени 1918 г. прожить год во Владимирской губ. (в слободе Мстере, Вязниковского уезда). Заведуя районным отделом народного образования, входя тем самым в волисполком, я мог близко наблюдать жизнь слободы и трех окружающих волостей. Видел, как демобилизованные или вернувшиеся из плена спешили, как можно скорее, обратиться в «первобытное состояние», но знал и тех, которых именно война сделала большевиками. Революция по настоящему доехала до этой местности только к осени 1918 года. Честь-честью реквизированы были дома наиболее зажиточных «граждан», проведена контрибуция и чрезвычайный налог, отобрано именье у единственного помещика, образован «комбед», — словом, проведена вся «программа» и притом,— без единого расстрела. О самосудах не было и слуху, впрочем и преступлений-то не было. Среди крестьянства классовое расслоение было весьма незначительно, так что комбедам почти ничего делать не приходилось. Местная «буржуазия» питала некоторую надежду на Колчака, но весьма слабую. Противодействия Советской власти никакого не оказывала, ибо эту власть, как таковую, уже весьма реально ощущала.

Но доказательство отсутствия «варварства» русского народа и революции я почерпаю не только из своих личных наблюдений, глубоко, конечно, необязательных.

Имеются доказательства, которые каждый может проверить. Это — *деятельность* наших *народных судов*, созданных революцией.

На эти суды, в период гражданской войны, ни власть, ни «общественное мнение» не обращали должного внимания. Они казались слишком мирным явлением на общем революционном фоне. Между тем, одно число дел, прошедших через них за первые годы революции, дает представление о значении их в народной жизни. Только в Москве за первые четыре месяца — январь — апрель 1918 г. — через народные суды прошло (и то данные неполны) 15.300 уголовных дел [1]), за второе полугодие в Москве возникло 44.899 уголовных дел [2]).

За 1919 и 1920 годы собраны следующие точные статистические данные по Москве и 25 губерниям Р. С. Ф. С. Р. [3]):

	Число возникших угол. дел.	Число осужденных по оконч. делам.
1-е полуг. 1919	301.709	89.537
2-е » 1919	273.729	106.355
1-е » 1920	349.551	165.938
2-е » 1920	381.495	199.960.

блении личности». Мысовский. «На Кубани. Народный суд в начале 1918 года». *Сборник к пятилетию суда.*

[1]) *Отчет* о деятельности местных народных судов города Москвы за первую треть 1918 г. «Пролетарская революция и право». 1918 г. № 2.

[2]) Курский. *Новое уголовное право.* «Прол. рев. и право», 1919 г. № 2—4.

[3]) Е. Тарновский *Движение преступности в пределах Р. С. Ф. С. Р.* «Прол. рев. и право», № 15, 1921 г.

За 1920 год Тарновский (ук. статья) сопоставляет нарсудские дела с трибунальскими:

	В течение 1920 г. возникло уголовных дел.		Было осуждено.	
	Абсолютно.	в %	Абсолютно.	в %
В нарсудах.	1.187.169	86	565.596	84
В ревтрибуналах помимо военных.	23.447	2	15.339	2
В реввоентрибуналах . .	167.162	12	89.466	14
Всего . .	1.377.778	100	670.401	100.

Поскольку ревтрибуналы боролись с преступлениями, направленными, главным образом, против основ советского строя, народные суды выявляли свою оценку деяний опасных для нового правопорядка. С самого своего существования, еще до декрета, запретившего ссылаться на законы свергнутых правительств (Положение о народном суде, 30 ноября 1918 г.), народные суды в Москве и Ленинграде, во всяком случае, и не думали ими руководствоваться. Тем интереснее отношение рабочих масс к деяниям, ранее признававшимся наказуемыми, а также и к деяниям, которые они считали опасными для нового правопорядка.

Нарком Курский в своих «Заметках о народном суде» («Прол. рев. и право», № 2, 1918 г.), разработав материал, касающийся деятельности народных судов двух уездов Нижегородской губ. за сравнительно небольшой промежуток времени, высказал уверенность, что «решения местных народных судов, взятые в большем объеме, дадут богатейший материал для характеристики и самого народного суда, и революционного правосознания».

«Судебная практика,—писал Славин в 1921 году («*Материалы*, вып. XV «Наш кассационный суд»),—имеет громадный материал, по которому можно судить, как народное творчество восприняло понятие состава преступления». «К сожалению,—удостоверяет автор,— народные суды и совнарсуды, несмотря на неоднократные циркуляры, не посылали наиболее характерных решений в центр, а поступивший за эти годы материал разбросан и до сих пор не систематизирован».

Решения народных судов — до издания Уг. Код., — ждут еще своего исследования. Пока что, чуть ли не единственным материалом, в высшей степени ценным, являются воспоминания лиц, принимавших участие в народных судах [1]).

Под непосредственным свежим впечатлением писал о народном суде в 1918 году Саврасов [2]). Его заметки тем более ценны,

---

[1]) Такой материал содержится в сборнике, посвященном пятилетию суда.

[2]) А. Р. Кадиш (Саврасов). *О народном суде.* Из личных впечатлений. «Прол. рев. и право», № 2, 1918 г.

что он, как юрист, мог сравнить новое со старым и сделать известные обобщения.

Саврасов отмечает, что он убедился с достаточной очевидностью, что не только прежнее право, но и некоторые советские декреты не отвечали народному правосознанию. Так, заседатели отрицательно относились к прекращению миром дел о побоях (серьезных) и легких ранах, усматривая в этих деяниях публично-правовой момент. Далее, наказание за предложение или дачу грошовых взяток — при чисто житейских обстоятельствах — кажется несправедливым; к мелкой спекуляции замечается «очень недвусмысленно-снисходительное в общем отношение, так как в большинстве случаев обвиняемыми являются или безработные, или старики и старухи, или дети».

Отношение к тюрьме для лиц впервые судящихся — отрицательное. Условное осуждение часто по обстоятельствам дела кажется неподходящим, и все-таки «довольно часто, в результате долгих колебаний, выносится приговор об условном осуждении с обязательством уехать в деревню, более здоровую для слабых нравственно обстановку».

Исследуя деятельность московского народного суда за 1918 г., Курский пришел к следующим интересным выводам: несмотря на почти полное отсутствие указаний на составы преступлений (так как даже и немногие декреты дают лишь общие указания, часто лишь называя деяния), суд разобрался, тем не менее, в таком явлении, как кража, совершенно не регламентированном декретами. «И как раз в этой области для народного суда является бесспорным как самая наличность в этом деянии признаков дезорганизации слагающихся новых социальных отношений, т.-е. преступности самого деяния, о чем свидетельствует прежде всего самое количество привлечений к суду за это преступление, так и в особенности характерным является реагирование народного суда на это преступление, т.-е. мера налагаемого за него наказания». В то время как за преступления против порядка управления не было условных приговоров, по делам о кражах таковых было более 50%. «Народный суд сумел... найти меру возмездия, соответствующую переходному моменту ломки прежних имущественных отношений, выделить случаи особой дезорганизованности, например рецидивы воровства, и таким образом отвел защите индивидуальных имущественных прав то место, которое она должна была занять в момент обобществления собственности».

Точно так же, несмотря на то, что не имеется декретных норм, ограждающих неприкосновенность личности, народный суд быстро и неуклонно реагирует на такие деяния, как оскорбление действием, нанесение телесных повреждений, убийство [1]).

---

[1]) *Новое уголовное право.* «Прол. рев. и право», № 2—4, 1919.

В 1918 г. П. И. Стучка высказывал убеждение, «что именно решения народных судей, по возможности свободных и независимых от писанного старого права, дадут нам наиболее ценный материал для будущего кодекса». «Я с удовольствием, — писал он, — читаю эти неособенно блестящие с внешней стороны томы производств народных судов. Я там встречаю дикие, несуразные решения, но гораздо больше я там нахожу живого дела, не в смысле старого увлечения обычаем, как заплеснелою народною мудростью, но в смысле верного понимания нарождающегося нового общественного строя во всех его деталях» [1]).

Известное представление о «варварстве» русского народа может дать и статистика репрессии со стороны народных судов [2]). За 1918 г. имеются неполные сведения по Москве и некоторым уездам Новгородской губ., но по свидетельству Тарновского, в общем числа 1918 г. (в процентных величинах) не должны особенно отличаться от чисел за 1919 г.

Из 100 осужденных были приговорены:

	В 1919	В 1920	В 1921	В I полуг. 1922
К лишению свободы . .	36	34	39	33
В том числе условно (из 100 лишенных свободы вообще)	30	40	44	38
К принуд. работам без лиш. свободы	8	23	28	21
К имущественным взысканиям	46	30	16	28
К общественному порицанию	6	6	6	4
К другим наказаниям (сюда входят и дисц. нак. за воинские преступления)	4	7	11	14

Систематических сведений о сроках наказания до 1922 г. не сообщалось. Из 100 присужденных к лишению свободы за I-е полугодие 1922 г., не считая условно осужденных, были лишены свободы на срок:

До 6 месяцев	54
От 6 мес. до 1 года	21
» 1 года » 2 лет	14
» 2 лет » 3 »	6
Более 3 лет	5.

---

[1]) *Пролетарская революция и суд.* «Прол. рев. и право», № 1, 1918.

[2]) Е. Тарновский. *Судебная репрессия в цифрах за 1919—1922 г.г.* В сборнике к пятилетию суда.

Преобладание краткосрочного лишения свободы — в еще большем размере — замечается и за более ранний период. По неполным данным за 1918 год (по Москве и некоторым другим районам), на срок до 6 мес. было 72% осужденных (в 22 г. — 54%), на срок до 1 года — 11% (в 22 г. — 25%).

События гражданской войны отвлекли внимание Советской власти от народного суда, — этого, по красивому выражению Курского, «чистого родника подлинного народного права». Но совершенно прав А. Лисицын, говоря, что «если революционные трибуналы останутся в истории, как разящий меч революции, то народный суд эпохи 1917 — 1920 г.г., несмотря на свои несовершенства и ошибки, остается первым опытом социалистического суда» [1]).

ГЛАВА ШЕСТАЯ.

Источники Уголовного Кодекса.

Литература: Як. Л. Берман. *К вопросу об Уголовном Кодексе социалистического государства.* «Пролетарская революция и право» № 2—4, 1919 г.; *К вопросу об издании Уголовного Кодекса.* (Дискуссионная статья без подписи.) Материалы Н. К. Ю., вып. VII, 1920 г.; Г. М. Португалов, *Революционная совесть и правосознание,* 1922 г.

Протоколы III Всероссийского Съезда деятелей Советской Юстиции (25-29 июня 1920 г.), Материалы Н. К. Ю. Вып. XI — XII. *Стенограмма IV Всероссийского Съезда* деятелей Советской Юстиции (26—30 янв. 1922 г.), Материалы Н. К. Ю. Вып. XVI—XVII. *Бюллетени III сессии В. Ц. И. К.* IX созыва (12—27 мая 1922 г.).

М. М. Исаев. *Уголовный Кодекс 1 июня 1922 г.,* журнал «Советское Право» 1922 г., № 2; А. Я. Эстрин. *Уголовный Кодекс и Руководящие начала.* «Ежен. Сов. Юст.» 1922 г., №№ 21—22, 23; А. С. Тагер. *Проблема законности в Уголовном Кодексе Р. С. Ф. С. Р.,* журнал «Право и Жизнь» 1922 г., № 1; М. Н. Гернет. *Система карательных мер в Уголовном Кодексе Р. С. Ф. С. Р.* Там же; Н. Н. Полянский. *Уголовный Кодекс Р. С. Ф. С. Р. и германский проект уголовного уложения.* «Право и Жизнь» 1922 г., № 2.

§ 1.

Фактическая и формальная отмена законов свергнутых правительств. Революционное правосознание. Попытка левых с.-р. приспособить Уложение 1903 г. к революции. Первые шаги по обобщению судебной практики в 1918 году.

Знаменитый декрет о суде № 1 [2]) упразднял все существовавшие до Октябрьской революции «общие судебные установления», начиная от сената и до коммерческих судов, приостанавливал все производящиеся в них дела, а дела мировой подсудности передавал новым «местным» (впоследствии «народным») судам.

---

[1]) *Итоги и перспективы.* В сборнике к пятилетию суда.

[2]) Распубликован в № 17 «Газеты Врем. Раб.-Кр. Прав.» от 24 ноября 1917 г. (С. У. 1917, № 4, ст. 50).

Эти новые суды, согласно декрету (ст. 5), должны были руководиться «в своих решениях и приговорах законами свергнутых правительств лишь постольку, поскольку таковые не отменены революцией и не противоречат революционной совести и революционному правосознанию». В примечании к статье разъяснялось, что отмененными признаются все законы, противоречащие декретам новой Советской власти, а также «программам-минимум Р. С.-Д. Р. Партии и Партии С.-Р.»

Стучка рассказывает в своей статье *Пять лет революции права* чрезвычайно интересную историю прохождения декрета № 1 в Совнаркоме, «где сидели одни коммунисты». (Во В. Ц. И. К. сидели и левые с.-р., куда, во избежание «затяжки» декрет и не был внесен на утверждение.)

Проект декрета (напечатан в *Материалах*, вып. II, 1918 г.) встретил большое сопротивление в рядах самого Совнаркома. По проекту, вновь организуемые «местные рабочие и крестьянские революционные суды» должны были руководствоваться в своих решениях и приговорах «не писанными законами свергнутых правительств, а декретами Совета Народных Комиссаров, революционной совестью и революционным правосознанием». Вот эта мысль, как суду обойтись без законов, а затем и то, что упраздняются сразу все суды, и «пугала» членов Совнаркома.

«Опасным противником декрета был Луначарский,—говорит Стучка.—Но случилось чудо. На заседании Совнаркома, в виду его возражений, вопрос был отложен до следующего заседания. Тов. Луначарский взял с собой законопроект и за ночь из Савла превратился в Павла».

В следующем же заседании Луначарский «произнес блестящую защитительную речь [1]) в пользу проекта, и проект сделался декретом».

«Мы убедились,—говорит Стучка,—что нам в нашей революции помогла теория контр-революционного кадетского профессора Петражицкого, а не теория Маркса».

Все-таки декрет о суде по сравнению с проектом оказался несколько смягченным.

Теория профессора Петражицкого, побудившая Луначарского встать на защиту декрета о суде, заключается в противоположении так называемого «позитивного» права,—единообразного, обязательного для всех в силу своего авторитетного происхождения (закон, обычай)—так называемому «интуитивному» праву, или, что то же, чувству справедливости. (После Октябрьской революции в этом смысле можно употребить выражение: «правосознание».)

---

[1]) Речь Луначарского (см. *литература*) была напечатана, как указывает Стучка, по предложению Совнаркома, что придает еще бо́льшую ценность этому документу.

По учению проф. Петражицкого, позитивное и интуитивное право не должны непременно совпадать между собою. Чем разнообразнее состав народонаселения по воспитанию, национальности, религии, классовым интересам и прочее, тем обильнее могут быть разногласия между позитивным правом и интуитивным разных общественных элементов. Но несогласованность между этими двумя видами права не должна переходить за известные пределы. «Если, — говорит проф. Петражицкий, — позитивное право все более и более не соответствует интуитивному праву и тем не менее изменение его не происходит в силу сопротивления представителей связанных с существующим правом интересов, например правящих и имеющих в своих руках законодательство... — и дело касается важных и существенных вопросов права и общественного строя, то дальнейший рост давления интуитивного права, которое, вследствие сопротивления, приобретает все большую эмоциональную силу, доходящую у все бо̀льшего числа индивидов до энтузиазма и фанатизма и доводящую их до фанатической ненависти к существующему порядку и его представителям, вызывает в конце концов взрыв, революцию» [1]).

«Это именно, — писал Луначарский (в указанной статье), — и произошло 25 октября, и было бы непостижимо, если бы после Революции «позитивное право» буржуазии осталось каким-то чудом жить, в то время как сама победоносная Революция и вызвана-то была жаждой убить его» [2]).

Конечно, не «теория Петражицкого» создала декрет № 1. История его прохождения показывает только, насколько трудно даже революционеру-интеллигенту освободиться от некоторых представлений и идеологии, складывавшихся в дореволюционные годы, в обстановке, ничего общего не имеющей с неделями после октябрьского переворота, — или, по выражению Стучки, «как мы все без исключения медленно переходим к революционным взглядам в области права».

«Жизнь, — пишет Стучка, — была решительнее нас. Еще задолго до Октября в Кронштадте, в Выборгском районе (Ленинграда) и в других местах народ просто бойкотировал старый суд и образовал свой революционный суд». Далее, имея в виду те «временные суды», о которых мы говорили выше (глава 4-я) он указывает, что «даже Керенский сделал уступку «общественному мнению» и посадил рядом с мировым судьей двух заседателей — рабочего и солдата» [3]).

---

[1]) Проф. Л. И. Петражицкий. *Теория права и государства в связи с теорией нравственности.* Изд. 2-ое, 1910. § 36. «Интуитивное право». Цитата: стр. 498.

[2]) К сожалению, громадное большинство учеников и последователей проф. Петражицкого такого вывода не сделало. Этому помешало их интуитивно-классовое правосознание.

[3]) Стучка не помнит, было ли при первом обсуждении декрета о суде большинство или меньшинство против проекта, так как последний

Свидетельство Стучки вполне подтверждает взгляд, высказанный нами в очерке февральского периода уголовного права о «нежизненности» судов того времени, о фактической отмене правовых дореволюционных норм, как характерном правовом явлении этой страницы русской революции. Октябрьский же переворот дал возможность, говоря словами Луначарского, «превращения, благодаря переходу власти к новым классам, их внутреннего правосознания во *внешнее* мощное право» (курсив наш).

Конечно, только историческим курьезом является применение Уложения 1845 г. еще весной и летом 1918 г. в практике народных *окружных* судов [1]), присуждавших, например, «на основании 2 и 3 ч. 1655, 2 и 5 п. 1659, 1 п. 1659 и 1 п. 31 ст. ст.» данного кодекса «к заключению в исправительные арестантские отделения на два года с лишением всех особенных, лично и по состоянию присвоенных, прав и преимуществ» [2]).

Революционные трибуналы (тем более органы Ч. К.) Уложением 1845 г. и 1903 г. не руководствовались. Народные (не окружные) суды — то же самое, уже хотя бы по одному тому, что в большинстве своем они старых законов и не знали. Вообще, как заявил один из делегатов на III Всер. съезде деятелей советской юстиции (июнь 1920 г.), «из новых судей никто никогда и не думал о существовании старых законов».

Тем не менее, в первые месяцы революции у нас была сделана попытка кодифицировать «неотмененное» революцией право. Левый с.-р. Штейнберг, Народный Комиссар Юстиции Московской области, переработал Уложение 1903 в конце 1917—начале 1918 г. и отлитографировал свой труд в виде «Инструкции местным и окружным народным судам о применении уголовных законов».

В предисловии указывалось, что работа по составлению «инструкции» была проделана, чтобы избавить судей от «большой и трудной работы уяснения себе того, какие законы революцией отменены и какие оставлены в силе». «Иными словами, каждый судья должен был бы создать для самого себя новый свод законов, которым бы и руководствовался при исполнении своих обязанностей».

на голосование не ставился. Но Ленин, «которому весьма понравилась смелая мысль», не хотел ее проводить «наскоком» при «оппозиции» в собственных рядах. «Он правильно рассуждал,— заключает Стучка,— что ход революции сделает свое дело и в этом вопросе».

[1]) Введены декретом о суде № 2 (распубликован в № 29 Газеты Раб. и Крестьян. Прав.) от 8/21 февраля 1918 г.;) С. У. 1918 г. № 26, ст. 347). Отменены положением о народном суде 30 ноября 1918 (С. У. 1918, № 85, ст. 889). Действовали в составе председателя и двенадцати заседателей. Судя по отчетным данным, например по Москве, «главная роль их заключалась в «ликвидации старого наследства». См. протоколы 2 Всер. Съезда обл. и губ. комиссаров юстиции. *Материалы*. Вып. III, 1918 г.

[2]) Из приговоров майской сессии Нижегородского окр. народного суда. Приведено у Курского: *Заметки о народном суде*. «Революция и Право». № 2. 1918 г.

Но «инструкция» дальше склада в Московском Губсуде не пошла. (Личное свидетельство М. Ф. Левитина, бывшего в то время в президиуме Губсуда). В сборнике, посвященном пятилетию Верховного суда, нет даже намека на существование этой «инструкции», что только подтверждает правильность предположения, что работа Штейнберга была вполне мертворожденной.

Это была первая, но и последняя попытка создания кодекса революции «на костях» законодательства свергнутых правительств. И хотя некоторые идеи Уложения 1918 г., например взгляд на наказание как на защиту, а не возмездие, и сходны с идеями Уголовного Кодекса 1922 г., но «источником» последнего проект левых с.-р. ни в какой мере не является.

Среди бумаг, переданных Наркомюстом в Институт Советского Права в 1923 г., оказался переписанный на машинке экземпляр проекта «Уголовного Уложения — издание 1918 г.» и объяснительной записки за собственноручной подписью: «Редактор Кодификационного Отдела А. Штейнберг», а также экземпляр литографированной «инструкции», о которой говорилось выше.

Об этом проекте краткое и довольно туманное сообщение было сделано Штейнберг на втором съезде Комиссаров Юстиции Московской области (16—19 апреля 1918 г. См. протоколы первого и второго съездов. Москва 1918 г,). В «Известиях В. Ц. И. К.» (7 апреля) глухо сообщалось, что при Наркомюсте заканчивается редактирование Уголовного Уложения и что в основу его положено Уголовное Уложение 1903 г.

Отсутствие подробных сведений о проекте привело проф. Гернета к неправильному заключению, что будто бы Стучка «принимал меры к скорейшему окончанию» этой работы. (*Система карательных мер в Уголовном Кодексе Р. С. Ф. С. Р.* «Право и Жизнь», 1922 г. № 1.) Его резко отрицательное отношение к «позитивному» дореволюционному праву более чем известно. Возможно, что, как раз имея в виду работу по «исправлению» Уложения 1903 г., он писал в статье *Пролетарская революция и суд* («Прол. рев. и Право», № 1; 1918 г.): «Старые законы были «сожжены». И напрасно из уцелевших в этом пожарище и обожженных листочков некоторые из наших революционеров стали кроить «уложение русской революции», вместо того, чтобы творить действительно новые революционные законы. Пролетарская революция обязывает к творчеству».

Насколько нам известно, ни проект уложения 1918 г., ни объяснительная записка к нему до сих пор не опубликованы. И то, и другое представляют большой интерес и в смысле историческом, и для освещения идеологии левых с.-р. Весною 1924 г. мною в Институте Советского Права был сделан доклад о проекте, предполагаемый к напечатанию.

Проект свел число статей Уложения 1903 с 687 до 378 статей. В нем отразилось и декретное право конца 1917 — начала 1918 года.

Судьба Уголовного Уложения 1903 г. весьма любопытна. Впервые полностью (с известными, конечно, изъятиями и дополнениями) оно было введено немцами при оккупации ими во время войны областей Российской Империи. Буржуазное правительство, образовавшееся в Латвии в ноябре 1918 г., указом 6 дек. того же года подтвердило силу действия Уложения 1903 г., отменив изменения, внесенные немцами, и добавив, с другой стороны, Уложение законодательством, имевшим место после издания Уложения 1903 г. вплоть до Октябрьской революции.

В настоящее время Уложение 1903 г. перерабатывается в Латвии. (См. Paul Mintz *Das Strafrecht der Republik Lettland.* «Zeitschrift Liszt'a», 44 B. Drittes Heft (1923 г.)

В *Польше* Уложение 1903 г. введено постановлением сейма от 21 июня 1921 г. (См. заметку Куфаева в «Право и Жизнь», 1923 г. № 5-6.)

Революционное правосознание стало выливаться в форму «позитивного» права уже с самых первых дней революции. Мы указывали выше на значение декрета о земле с точки зрения уголовно-правовой (глава 5, § 1). Сразу же после революции появляются такие понятия, такие «составы преступлений», как контр-революция, саботаж. Правда, мы имеем дело больше с «наименованием» преступлений. Известная попытка указать признаки отдельных преступлений имеется уже в первом декрете о революционных трибуналах (19 дек. 1917 г.), — как-то: контр-революции, саботажа, спекуляции, злоупотребления властью, — но признаки довольно расплывчатые, «состав» не получается ясно очерченным. Например декрет говорит об организации восстания против власти Р.-Кр. Правительства, активном противодействии и неподчинении ему, что можно отнести к контр-революции. Последняя понимается, таким образом, слишком узко. С другой стороны, мы видим, что под понятие контр-революции в ту же эпоху «подводится, кроме прямого сопротивления власти пролетариата, также хищничество, мародерство, спекуляция и саботаж». (Указание Крыленко на втором съезде комиссаров юстиции Моск. области, 16—19 апреля 1918 г.)

Правильно «технически» очерчен состав преступления в декрете «о взяточничестве» 25/8 апреля 1918 г. (С. У. 1918 г. № 35, ст. 467.) В дальнейшем из понятия контр-революции выделяется «спекуляция» (декрет о спекуляции 22 июня 1918 г.; С. У. 1918, № 54, ст. 605).

Но уже своего рода «зародыш» особенной части будущего Уголовного Кодекса содержит в себе циркуляр Кассационного Отдела В. Ц. И. К., опубликованный в «Известиях» 6 октября 1918 г. (перепечатан в *Судоустройстве* Крыленко, стр. 303).

Этот циркуляр излагает «руководящие начала, принятые Касс. Отд. после рассмотрения более 300 кассационных жалоб и протестов на приговоры трибуналов Советской Республики всех областей и местностей».

Циркуляр преследовал, прежде всего, цель установления подсудности дел трибуналам, но вместе с тем он давал довольно подробное описание признаков «контр-революционной деятельности», «саботажа», «дискредитирования власти», «подлога», «преступлений по должности», «шпионажа» и «хулиганства». Вопросов общей части циркуляр не затрагивает.

Исследователь особенной части нашего Уголовного Кодекса не может пройти мимо этого циркуляра [1]). В нем мы имеем отра-

---

[1]) Как и мимо декретного права, устанавливающего те или иные — хотя бы и в самых общих чертах — составы отдельных преступлений. Некоторая сводка его, но далеко не полная, дается Курским в «Прол. рев. и Право», № 2-4, 1919 г. (*Новое Уголовное Право*).

жение правосознания революционных судов, обобщение судебной практики.

Не все важные преступления против нового правопорядка отмечены данным циркуляром. Так, он не упоминает о бандитизме, — преступлении, привлекшем к себе, как мы увидели, самое усиленное внимание Советской власти. Впервые, насколько нам известно, определение бандитизма, как «участия в шайке, составившейся для убийств, разбоя и грабежей, пособничества в укрывательстве такой шайки», дано в декрете В. Ц. И. К. «об изъятии из общей подсудимости в местностях, объявленных на военном положении», 20 июня 1919 г. (С. У. 1919, № 27, ст. 301), при чем бандитизму противопоставляется «разбой и вооруженный грабеж» [1]).

Потребность в *общей систематизации* правотворческого материала новых судов почувствовалась, однако, очень скоро.

Уже в июле 1918 г., на втором Всероссийском съезде обл. и губ. комиссаров юстиции (*Материалы*, вып. III, 1918 г.), Курский, тогда заместитель Нар. Ком. Юст., говорил не только о задаче «нормировать ряд явлений в области уголовного права, определить и точно зафиксировать те явления в области уголовной, которые подтачивают и могут свести на-нет весь тот колоссальный сдвиг, который произвела пролетарская революция». Работа эта началась уже «с отдельных деталей», — в виде примера Курский указал на декрет о взяточничестве и на разрабатываемый декрет о спекуляции. Этого мало. «Перед нами, — сказал Курский, — стоит во всю ее ширь и другая задача. Комиссариат юстиции уже теперь имеет определенную работу одного из наших товарищей, — эта работа находится еще в стадии обсуждения, — которая вообще систематизирует уголовное право Социалистической Республики, предполагая зафиксировать нормы в точные и определенные формы».

Перед Наркомюстом (который ко времени съезда перешел опять в ведение коммунистов), таким образом, уже летом 1918 г. встала, хотя, может быть, и в несовсем ясных очертаниях, идея Уголовного Кодекса.

Не развернись гражданская война, — вопрос о систематизации нового уголовного права двинулся бы большими шагами вперед. Область уголовно-правовых отношений после Октябрьской революции не сузилась, как это случилось с гражданским правом [2]).

---

[1]) В нашу задачу не входит исследование источников особенной части У. К., как таковой. Прямо или косвенно вопросы общей части затрагивались и в декретах, относящихся к отдельным преступлениям.

[2]) Проф. Гойхбарг вспоминает, что, когда на III Всер. съезде советских юристов (июнь 1920 г.) зашла речь о некоторой кодификации гражданского права, участники съезда не могли привести почти ни одного частно-правового отношения, кроме найма пастуха в деревне. «Мне пришлось, — говорит Гойхбарг, — на этом съезде заявить, что при этих

Было бы ошибочно, однако, думать, что систематизация привела бы непосредственно к созданию кодекса с особенной частью по обычному образцу. Еще в 1919 году Наркомюст отнюдь не был сторонником системы точного определения «состава преступления». «Декреты, — писал Курский (*Новое Угол. Право.* «Прол. рев. и Право», № 2—4; февраль—апрель 1919 г.),— фиксируют внимание народного суда на тех или иных деяниях, которые являются в настоящий переходный момент наиболее дезорганизующими, наиболее опасными, давая лишь *самые общие указания* (курсив наш), часто лишь называя деяния, предоставляя суду всю индивидуализацию не только отдельных случаев преступлений, но и определение того, какое деяние требует уголовной репрессии и, следовательно, является преступным». Як. Л. Берман, выдвигавший тогда же (в той же книжке № 2—4 «Прол. рев. и Право») идею создания «уголовного кодекса социалистического государства», также мыслил его не по шаблону. Он считал, что кодекс «должен представить изложение общих основ социалистической карательной политики; должен служить инструкцией и общим руководством, совсем не связывающим местное правотворчество в деятельности социалистических органов правосудия». По мнению Бермана, кодекс, далее, не должен знать санкций по каждому отдельному преступлению. Суд должен иметь право применить по любому преступлению любую меру исправления, указанную в общей части, «в зависимости от состояния преступника и вне зависимости от характера совершенного им преступления» [1]). При таких взглядах на кодекс вопрос об уточнении составов преступных деяний, конечно, не имеет значения.

Идея «общих указаний», — в данном случае в отношении особенной части кодекса, — является весьма характерной для истории уголовного права этого периода. Ту же мысль высказывал Курский и летом 1920 г. на III съезде юристов, когда при обсуждении «схемы» особенной части он обращал внимание съезда на то, что Наркомюст не имеет в виду «точной дефиниции преступлений», а на основании имеющегося опыта дает «несколько общих признаков, которые помогут разобраться».

условиях желание кодифицировать гражданское право есть желание кодифицировать уходящую из-под ног почву». *Хозяйственное право Р. С. Ф. С. Р.*, том I. Гражданский Кодекс. 1923 г., стр. 3.

[1]) Непоследовательным только являлась критика Берманом практики декретного права, довольно произвольно намечавшей иногда пределы санкций, иногда совсем умалчивающей о ней или предусматривающей просто неопределенную санкцию, вроде «по всей строгости революционных законов». Мог ли бы суд, лишенный по кодексу Бермана каких-либо руководящих указаний в отношении *тяжести* отдельных преступных деяний, проводить равномерность репрессии? Поскольку же при выборе мер исправления (другие меры Берман отрицает) принципом является опасность преступника и классификация их, особенная часть почти никакого практического значения не имеет.

Проект особенной части У. К., разработанный особой комиссией при Общеконсультационном отделе Наркомюста [1]) после III съезда, дает известное представление об этих «общих указаниях и признаках». Он содержит, главным образом, так называемые «родовые» или «основные» составы преступлений; «специальные» составы, т.-е. такие, которые являются «осложнением основного состава привнесением новых признаков или переменой второстепенных» [2]), встречаются довольно редко [3]). Санкции отсутствуют.

Проект У. К., напечатанный в конце 1921 г. и внесенный Наркомюстом на III Всер. съезд деятелей юстиции (январь 1922 г.), содержал особенную часть уже в том виде, как она имеется в действующем кодексе, с довольно, а порой и чрезмерно, разработанными «специальными составами».

Но идея общих указаний, отражение взгляда на особенную часть, как сумму известных директив, отрицательное отношение к «замкнутой системе» особенной части отразились и в этом проекте, ставшем Уголовным Кодексом 1922 г., — в статье 10 У. К. об аналогии. Исторические корни ее, — «источники», — более чем ясны.

§ 2.

Руководящие начала по уголовному праву Р. С. Ф. С. Р. 1919 года. Программа Р. К. П. III Всероссийский съезд деятелей советской юстиции (июнь 1920 г.). Проект комиссии Общеконсультационного отдела Наркомюста 1920 г.

Первой попыткой систематизировать нормы общей части являются *Руководящие Начала по уголовному праву* 1919 г. (см. приложение № 1). «Введение» указывает, что они являются «подведением итога конкретного проявления пролетарского права» после двухлетней борьбы пролетариата со своими классовыми врагами. «Введение» дает тон всему остальному, и нельзя не признать, что оно проникнуто пониманием советского уголовного права, как одного из средств борьбы именно с классовыми противниками нового строя.

Между тем новый правопорядок мог нарушаться и самими трудящимися. Народные суды имели, да и в настоящее время

---

[1]) Напечатан в *Материалах.* Вып. X, 1921 г. Об общей части проекта — в следующем параграфе.

[2]) Проф. Люблинский. *Техника, толкование и казуистика уголовного кодекса.* 1917 г., стр. 28.

[3]) Для примера, — краже посвящена всего одна статья: «карается похищение с корыстной целью движимой вещи, не находящейся в закономерном обладании или пользовании правонарушителя». Ср. с этим ст. 180 У. К.

имеют дело главным образом с ними. И вот эта особенность социального состава правонарушителей — столь важная именно в глазах советского правосудия — в «введении» совершенно не отразилась. Она, конечно, учтена Руководящими Началами: при определении меры наказания предписывается различать, совершено ли преступление лицом, принадлежащим к имущему классу, с целью сохранения прежних привилегий, или, наоборот, неимущим под влиянием нужды; в интересах восстановления власти угнетателей или в чисто личных. Но старая истина, что тон делает музыку [1]).

Ярко, с большим подъемом написанная статья Луначарского (см. выше § 1) заканчивалась призывом: «Долой суды мумий, алтари умершего права, долой судей-банкиров, готовых на свежей могиле безраздельного господства капитала продолжать пить кровь живых. Да здравствует народ, создающий в своих кипящих, бродящих, как молодое вино, судах, право новое, — справедливое для всех, право великого братства и равенства трудящихся».

В значительной степени прав А. Я. Эстрин («Еженедельник», 1922, № 29/30 — *Единая судебная система*), имея в виду, правда, не статью Луначарского, а взгляды, развитые Саврасовым (см. *литература*), что при начертании после Октябрьской революции «основных положений пролетарской, т.-е. марксистской, теории права, суда и наказания» невольно допускалась серьезная ошибка: забывалось, что еще предстоит длительный и болезненный период перехода от капитализма к коммунизму,

---

[1]) Основные мысли «введения» и отчасти самих «начал» уже летом 1918 г. были изложены Козловским в статье *Пролетарская революция и уголовное право* («Пролет. рев. и Право», № 1, 1918 г., 1 авг.), почти в тех же выражениях, например: «Вооруженный народ во время революции сам управляет. У него нет еще шаблонов и нет еще кодекса особых правил. Без них он и справляется». (Ср. *Руков. Начала:* «без особых правил, без кодексов вооруженный народ справлялся и справляется со своими угнетателями»). Или: «для нас, детерминистов, аксиомой является положение, что преступник — продукт социальной среды, и что все его действия, все его побуждения от его и нашей «воли» не зависят». Нелепо поэтому воздавать ему «должное» за то, в чем он неповинен. Мучительство и жестокость наказания должны быть отброшены. (Ср. со ст. 11 *Руков. Начал.*) С другой стороны, Козловский пишет: «Ничтожными нам представляются возможные достижения в направлении исправления преступника. Благоприобретенное им от среды — всегда заранее данное, которое будет предопределять равнодействующую движущих сил его переживаний... Единственной целью налагаемой кары должна быть — в соответствии с нашим взглядом на причины преступности — самозащита или охрана условий общежития от посягательств, и в этих видах власти придется действовать решительными хирургическими мерами, мерами террора и изоляции». Статья Козловского имеет тем большее историческое значение, что, как указал Стучка (*Революционная роль права и государства.* 1921, стр. 113), основные начала 1919 г. были формулированы именно Козловским и с известными поправками были приняты коллегией Наркомюста.

и принципы права излагались такими, какими они представлялись в идеале.

Но безусловно мы не можем согласиться с дальнейшим утверждением автора, что таковыми принципы «могут быть *только* (курсив наш) при полном осуществлении коммунизма».

«Осуществленные» идеалы никогда не падают с неба в готовом виде. Поэтому для нас представляется более жизненно важным направление, в котором происходит развитие уголовного права в условиях переходного времени, *тенденция* его развития.

Программа Р. К. П., принятая VIII партийным съездом в марте 1919 г., излагая «задачи в области судебной», исходит из практики народных судов и вообще ничего не говорит о революционных трибуналах и чрезвычайных органах классовой борьбы. Только сложив эти два документа революции — программу и Руководящие Начала 1919 г., — можем мы создать цельный образ «богини правосудия» эпохи гражданской войны.

В этом отношении для установления «тенденции» развития уголовного права содержит интересный материал известная *Азбука Коммунизма*, являющаяся своего рода (во второй своей части) официозным комментарием к программе, написанная в том же 1919 году, — за два-три месяца до Руководящих Начал [1]). Глава IX этого комментария посвящена «пролетарскому суду». Подробно изложив принципы единого народного суда, в § 73 — «революционные трибуналы» — сказано следующее:

> «Выборный и сменяемый избирателями народный суд, в котором поочередно должен осуществить свое право судьи каждый из трудящихся, коммунистическая партия рассматривает, как нормальный суд социалистического государства. В эпоху же наиболее обостренной гражданской войны является необходимость организации, на-ряду с народным судом, революционных трибуналов. Задача революционных трибуналов состоит в том, чтобы быстро и беспощадно судить врагов пролетарской революции. Эти суды являются одним из орудий подавления эксплоататоров и в этом отношении являются такими же органами пролетарской обороны и нападения, как Красная Гвардия, как Красная Армия, как чрезвычайные комиссии...»

В последнем параграфе этой IX главы говорится о *будущем* пролетарского суда:

> «Что касается революционных трибуналов, то эта форма пролетарского суда так же не имеет никакого будущего, как победившая белую гвардию Красная

---

[1]) Предисловие помечено авторами *Азбуки*, принимавшими участие в составлении программы, — Бухариным и Преображенским — 15 октября 1919 г.

Армия, как чрезвычайные комиссии, как все органы, созданные пролетариатом в период незаконченной гражданской войны. С победой пролетариата над буржуазной контр-революцией эти органы отпадут за ненадобностью.

«Наоборот, пролетарский суд в форме выборного народного суда, несомненно, переживет конец гражданской войны и еще долго будет подчищать своими приговорами обломки буржуазного общества в его многоразличных проявлених...»

Говоря о Руководящих Началах, Крыленко считает их, в особенности «Введение», весьма ценным и важным документом, но в виду отсутствия особенной части — не могшим иметь большого практического значения (*Судоустройство*, стр. 114). Мы не располагаем никакими материалами, насколько «низовой» судебный аппарат в своей деятельности непосредственно обращался к Руководящим Началам, имел их мысленно перед собой. Относительно высших инстанций кое-какой материал имеется. Так, Верховный Трибунал В. Ц. И. К. циркуляром 4 февраля 1921 г. (Сборник циркуляров за 1921 г., Москва, 1922 г.) разъяснил, что замена тюремного заключения штрафом и присуждение к тюремному заключению «с применением тягчайших и изнурительных работ» — как это усматривается из ряда приговоров — совершенно не соответствует общему направлению карательной политики, как ее понимают Руководящие Начала. Наркомюст по Высшему Судебному Контролю разъяснил, что одновременное вынесение приговора частью к принудительным работам, частью к условному осуждению, не соответствует Руководящим Началам (В сентябре и октябре 1921 г. *Материалы*, вып. III, 1922 г., стр. 55).

В дальнейшем мы убедимся, что именно благодаря влиянию Руководящих Начал, классовый момент резко выявился в Уголовном Кодексе, в смысле борьбы с классовыми врагами, но последний недостаточно учел борьбу с правонарушителями из среды самих трудящихся. Этот недостаток У. К., — как и вообще эта сторона уголовной практики, — смягчался амнистиями как общими, так и частными, образованием всякого рода «разгрузочных комиссий», из которых комиссия Сольца летом 1923 г. поставила на очередь ряд весьма важных вопросов в области уголовной политики и привела, между прочим, к снижению минимума лишения свободы [1]).

Благодаря, очевидно, наличию Руководящих Начал, изучая *протоколы III съезда деятелей юстиции* (июнь 1920 г.), приходишь к заключению, что к этому времени потребность в кодексе

---

[1]) Вопросы карательной политики (с точки зрения классовой, конечно) были предметом обсуждения Всер. съезда работников пенитенциарного дела (октябрь 1923 г.), на II Всеукраинском съезде работников юстиции (февраль 1924 г.) и на V Всер. съезде деятелей советской юстиции (март 1924 г.).

ощущалась не в смысле общей части, а главным образом — особенной его части.

Но в дальнейшем на съезде выявилась большая разноголосица. Из доклада Козловского можно вывести заключение, что кодекс необходим, дабы устранить разницу в наказаниях, замечаемую в судебной практике. «Получается, — говорил докладчик, — такая пестрота, что, например, за спекуляцию, которая считается преступлением важным, в одном месте налагается маленький штраф, который немыслим в другом месте, где применяется исключительно лишение свободы, и т. д. По целому ряду дел получается невероятное разнообразие и путаница».

Крыленко находил, что «пришла пора создать такие принципиальные нормы, которыми определяется состав преступлений. Каждый день мы сталкиваемся с процессами, где в однородных деяних в одном месте находят состав преступления, а в другом его не усматривают». Что же касается «санкций», то, по мнению Крыленко, для них еще не пришло время. Левитин, присоединяясь к Крыленко, высказал уверенность, что «время это и не придет». Курский, ссылаясь на декретную практику, считал, что должен быть установлен лишь минимум наказаний. Славин, имея в виду обсуждаемую «схему» особенной части, полагал, что «центр тяжести заключается не в заглавиях (преступлений), а в установлении санкции наказаний за то или другое преступление».

В заключительном слове Козловский указал, что вопрос о санкциях является еще «открытым» для самой коллегии Наркомюста. Принятая съездом резолюция гласила: «съезд признает необходимость классификации уголовных норм, приветствует работу в этом направлении Наркомюста и принимает за основу предлагаемую схему классификации деяний по проекту нового уголовного кодекса, не предрешая вопроса об установлении кодексом карательных санкций». Незадолго до этого — в конце апреля — происходил съезд деятелей трибуналов, признавший создание «особого уголовного кодекса и скалы наказаний по определенным категориям преступлений для дел, рассматриваемых в трибунале, принципиально нежелательным, не отвечающим ни духу трибунальной репрессии, ни основным воззрениям пролетарского общества на существо наказания, ни условиям переживаемого периода диктатуры пролетариата».

Как замечает Крыленко, III съезд деятелей юстиции «занял нерешительную, двойственную политику под явным влиянием резолюции трибуналистов» (*Судоустройство*, стр. 135; резолюция съезда деятелей трибуналов взята оттуда же) [1].

---

[1]) В литературе, насколько нам известно, не обращалось внимания на то, что еще 30 января 1919 г. был утвержден В. Ц. И. К. Дисциплинарный Устав раб.-кр. Красной Армии. В «Введении» давалась, между прочим, следующая мотивировка необходимости создания Устава:.. «среди первых красноармейцев были и непонимающие необходимости подчинения.

На III съезде, как мы уже сказали, вопрос об общей части совершенно не затрагивался. Тем самым как бы признавалось, что, в сущности, она уже имеется в виде Руководящих Начал. Тем не менее, комиссия при Общеконсультационном отделе начала после съезда выработку проекта именно с общей части [1]) (приложение № 2).

Сопоставление этого проекта с Руководящими Началами представляет несомненный интерес.

Относительно Руководящих Начал в отечественной литературе был высказан взгляд, что они формулировали уголовно-правовую теорию, «воспринятую Октябрьской революцией». Это положение правильно с той поправкой, что правотворчество революции воплотилось не только в Руководящих Началах, но и в деятельности народных судов, что Руководящие Начала, как мы старались выше показать, далеко не исчерпали всего богатого содержания уголовного права революции.

Но совершенно не можем мы согласиться с дальнейшим утверждением, что Октябрьская революция восприняла «теорию опасного состояния преступника, родившуюся из идей, совершенно противоположных идеям, провозглашенным Октябрем 1917 г., и продиктованную впервые мыслями об усилении защиты социально-сильных и имущих от растущей в социальных низах преступности» [2]).

Нами достаточно выше было выяснено, какие уголовно-правовые идеи были провозглашены Октябрьской революцией (см. статью Луначарского, программу Р.К.П.). Ничего общего с буржуазной теорией опасного состояния они не имеют. В поступательном своем ходе, весной и летом 1918 г., Советская власть перешла к политическому террору, при применении которого проводилась в жизнь «теория опасного состояния» представителей враждебных Советской власти классов, но эта «теория» типична для всякой революции, для всякой гражданской войны. Закон о подозрительных французского Конвента 17 сентября 1793 г., можно сказать, отражал подобную теорию опасного состояния. «Подозрительными», между прочим, являлись «те из бывших дворян, так же как их мужей, жен, отцов, мате-

---

единой воле, и с такими среда сама расправлялась по собственному усмотрению. Это привело к тому, что наказания были то слишком жестоки, то, наоборот, очень мягки, очень часто несправедливы, и всегда разнообразны за одни и те же проступки. Когда из мелких отрядов выросла миллионная Красная Армия, понадобилось установить общий для всех военнослужащих порядок взысканий за проступки, равный для всех, исключающий возможность личного усмотрения начальника, с точным указанием размеров взысканий, дабы устранить всякую неопределенность и отдельные случаи произвола».

[1]) Напечатана с объяснит. зап. в *Материалах*. Вып. VII. 1920. См. приложение № 2.

[2]) Тагер. *Проблема законности в Угол. Код. Р. С. Ф. С. Р.* «Право и Жизнь». 1922 г. № 1.

рей, сыновей или дочерей, братьев или сестер... которые не проявляли постоянно своей преданности революции», т.-е., другими словами, почти все дворянство в целом. Еще дальше пошла Коммуна города Парижа, разъяснившая дополнительно, что подозрительными являются те... «которые, ничего не сделав против свободы, не сделали вместе с тем ничего и для нее».

«Подозрительные» подлежали аресту, а в период господства якобинцев от тюрьмы до гильотины — один шаг.

В эпоху гражданской войны «опасными» являются целые классы. Одна принадлежность к данному классу может повести к тому, что то или другое лицо будут взяты заложниками и для терроризования оставленных на свободе представителей этого класса — казнены. Многими своими чертами уголовное право гражданской войны воспроизводит нормы обычной войны, например институт заложничества в занятых неприятельских областях [1]).

Теория опасного состояния в указанном смысле проявляется в каждой гражданской войне, и победившая реакция весьма успешно придерживается ее (так было при подавлени Парижской Коммуны, рабочей революции в Финляндии и Венгрии, восстания спартаковцев в Германии; ее сторонниками были и Деникин, и Колчак).

Эту «*террористическую*», если так можно выразиться, теорию опасного состояния отражают не столько сами Руководящие Начала, сколько его «Введение». Действительно, «опасным» признается по Руководящим Началам не «состояние» (например простая принадлежность к классу), а «действие или бездействие» (ст. 6); при определении меры воздействия принимается во внимание степень и характер опасности для самого общежития как самого преступника, так и совершенного им деяния (ст. 11).

Сравнивая же с Руководящими Началами проект комиссии Общеконсультационного отдела 1920 года, приходишь к заключению, что он в значительно более резкой форме отразил теорию опасного состояния гражданской войны, чем Руководящие Начала. Так, хотя и по проекту опасность лица обнаруживается в «деятельности» (ст. 3), но при определении наказания суд руководствуется степенью и характером опасности преступника (ст. 13), судья должен избирать тот именно вид наказания, который наиболее пригоден для устранения *особенностей преступника*, делающих его опасным для общества (ст. 20).

Еще более выпукло выражена эта теория в объяснительной записке к проекту. «Центр тяжести, — говорит она, — заключается для суда в установлении того, опасно ли данное поведение для интересов существующего правопорядка». Отсюда делается ряд выводов: нет необходимости делить преступление на виды

---

[1]) Заложников брали французы в Рейнской области и в Руре и в 1923 году. См. хронику в журнале «Deutsche Juristenzeitung» за 1923 г.

(преступления, проступки, нарушения) по тяжести, «теряет значение перечисление в законе признаков, которые могли бы связывать судью в выборе размера и рода наказания» (проект знает лишь *примерный* перечень наказаний). «Внешние формы осуществления деяния, степень реализации воли (другими словами: приготовление, покушение и оконченное преступление — безразлично), формы участия теряют значение граней, с необходимостью определяющих тяжесть наказания и даже самую наказуемость».

Как Руководящие Начала, так и проект 1920 г. в проведении теории опасного состояния вполне последовательны. С исчезновением условий, в которых определенное деяние или лицо, его совершившее, представлялись опасными для данного строя, — совершивший его не подвергается наказанию (Руководящие Начала, ст. 16). «Необходимость наказания отпадает с устранением опасности для общества со стороны правонарушителя...» — говорит проект 1920 г. [1]).

Эта краткая характеристика дает право признать, что действительно в основу проекта, как говорит объяснительная записка, «положены общие принципы, определяющие собою идеологию и практику законодательства, проведенного в жизнь революцией».

С той только поправкой, как и в отношении Руководящих Начал, что «идеология» проекта в значительно большей степени является трибунальской, чем нарсудской [2]).

---

§ 3.

Проект Института Советского Права (осень 1921 г.). Проект Наркомюста (первая редакция) 1921 г. IV Всероссийский съезд деятелей советской юстиции (январь 1922 г.). Проект Наркомюста (вторая редакция). Проект комиссии Малого Совнаркома.

Уголовно-правовая секция Института Советского Права образовалась весной 1921 года, когда уже наметился перелом во внутренней политике нашего государства.

Ставя себе целью не только занятия чистой теорией, а в первую голову — посильную помощь высшим органам юстиции в их законодательной работе, секция обратилась к обсуждению выработанного проекта 1920 года.

---

[1]) Ср. Лацис. Цит. соч. «Часто кара за преступление, влекущее высшую меру сегодня, — на завтра, послезавтра теряла всякий смысл и не приводилась в исполнение» (стр. 10).

[2]) По личному свидетельству одного из членов комиссии И. С. Урысона, Общеконсультационный отдел Наркомюста стоял в весьма тесном общении именно с деятелями революционных трибуналов.

Внимательное рассмотрение его привело нас к убеждению, что он отражает ту стадию переходного времени, которая уже становилась «историей». Секция пришла к заключению, что в условиях оконченной гражданской войны нет необходимости в проведении в кодексе теорий, для нее именно характерных.

Мы решили поэтому выработать новый проект кодекса, который более бы отвечал потребностям складывающихся в Советской России социальных отношений.

В дополнение к «предисловию», предпосланному проекту (см. прил. № 3), считаем необходимым сделать несколько общих замечаний.

При составлении проекта нам, прежде всего, казалось существенным воспроизвести в нем ряд «декларативных» чисто начал: о задачах уголовного права, о целях наказания, продолжая в этом отношении «традиции» Руководящих Начал 1919 г. Не менее важным считали мы «материальное» определение понятия преступления, — как «деяния, подрывающего основы общественной жизни или посягающего на наиболее жизненные интересы революции и трудящихся масс». Особенная часть мыслилась нами, как содержащая «твердый список» преступлений, по правилу «Nullum crimen sine lege» (нет преступления, без закона). Мы устанавливали это начало не по каким-либо соображениям либерализма, а потому, что придавали большое значение так называемому «общему предупреждению». В условиях же перехода от системы полного усмотрения суда в отнесении того или другого деяния к разряду «преступных» и тем самым заслуживающих наказания — к системе определения самим законом, что следует считать преступным, — нам казалось более целесообразным именно исчерпывающее указание «преступного» в самом кодексе. Технически чрезвычайно интересный прием проекта Наркомюста 1921 г., выразившийся в образовании ст. 10 Уг. Код. об «аналогии», нам как-то не пришел в голову. Возможно, что эта «формула» была бы и для нас вполне приемлемой.

Наиболее существенным, пожалуй, в нашем проекте было введение *мер социальной защиты*, в основу которых была положена соответствующая теория. В этом отношении проект исходил действительно от начал западно-европейской теории. Понятие «опасности» преступника вообще, как оно сложилось за время гражданской войны, должно было быть заменено понятием об *отдельных* категориях «опасных» преступников, — рецидивистов, преступников привычки, лиц с уменьшенной вменяемостью, алкоголиков и т. п. Соответственно этому в числе мер социальной защиты намечалась и «изоляция» для «трудно исправимых» (на срок от 5—20 лет); от высшей меры проект отказался.

Проект был передан в Наркомюст, и ряд положений его послужил материалом при составлении Наркомюстом своего проекта 1921 года.

Последний был составлен «силами коллегии Наркомюста при участии Крыленко» (заявление докладчика Черлюнчакевича на IV съезде) в течение каких-нибудь нескольких недель. В этой быстроте сказалась осознанная вполне необходимость — в связи с переходом к новой экономической политике, с провозглашением начал революционной законности, — иметь «кодифицированное» право.

«Если мы будем говорить о революционной законности, — заявил Курский на IV съезде, — а законов не будет, то это будет весьма эффектное слово и больше ничего. Прежде всего необходимо иметь твердую и в достаточной степени разработанную систему норм, чтобы говорить и проводить в жизнь революционную законность» [1]).

При разработке проекта у Наркомюста не было уже более никаких сомнений и в отношении того, что особенная часть помимо диспозиций (определений) преступлений должна содержать и санкции к ним. Что касается «составов» преступлений, то проект 1921 г. отличался резко от проекта Консультационного отдела 1920 г., включив не только «основные», но и «специальные» составы.

Тем самым проект 1921 г. резко порвал с системой Руководящих Начал и проекта 1920 года, для которых на первом плане стояла «опасность» деятеля, тогда как система особенной части с санкциями дает *оценку самим законодателем* той или иной степени *опасности самих деяний*. Но напряженность и сила теории «опасного состояния» гражданской войны была настолько велика, что ее влияние, в смягченном, конечно, виде, не могло не отразиться в том, что Угол. Код. в общей своей части всюду подчеркивает значение личности преступника, выдвигает понятие социальной опасности данного лица (см. ст. ст. 24, 36, 12 вторая часть, 47, 48, 49 У. К.), заменив им обычное учение о «виновности».

Поэтому, хотя Наркомюст и воспринял вообще меры социальной защиты, но в построении их сказалась в гораздо большей степени практика революционной юстиции, чем влияние западно-европейской теории.

Вполне правы составители проекта, когда они говорят, что в своей работе они пошли по пути учета практики мест — народных судов и революционных трибуналов — и что поэтому формулировка кодекса, конкретное изложение тех или других преступлений сделана языком судебной практики. «Эта формулировка является лишь конкретным отражением революционного и социалистического правосознания».

По обсуждении на съезде деятелей советской юстиции проект был передан в комиссию, образованную им для рас-

---

[1]) В докладе: *Роль и значение советской юстиции в связи с новой экономической политикой.*

смотрения и систематизации поправок, внесенных как в общую, так и в особенную часть [1]).

На основании работ съезда, а также и поступивших в Наркомюст отзывов и замечаний [2]), Наркомюстом была составлена вторая редакция проекта Угол. Кодекса, внесенная в феврале 1922 г. в Совнарком и без изменений поступившая на рассмотрение III сессии В. Ц. И. К. IX созыва (12—27 мая 1922 г.).

До внесения проекта В. Ц. И. К. при Малом Совнаркоме была образована комиссия для рассмотрения его [3]). Комиссия довольно основательно переработала наркомюстовский проект. Она отказалась от включения в Кодекс каких-либо декларативных статей (задачи уголовного права, цели наказания), дала преступлению чисто формальное определение (деяние, воспрещенное во время его учинения уголовным законом), исключила упоминание о «социалистическом правосознании» (ст. 9 У. К.), отказалась от аналогии. Проект в качестве материала был передан в комиссию сессии, но никакого решительно влияния на принятый сессией Угол. Кодекс не оказал [4]).

Оканчивая и подводя итог нашему, далеко не исчерпывающему всех вопросов, очерку истории уголовного права русской революции и создания Уголовного Кодекса Р. С. Ф. С. Р. 1922 г., мы можем повторить, что уже было нами высказано вскоре по издании Кодекса:

«Источники» его следует искать в революции и в выявленном и обусловленном ею правосознании тех классов и слоев населения, которые не только совершили революцию, но и сумели удержать в своих руках государственную власть, со всеми ее «функциями», — в том числе и законодательными» [5]).

---

[1]) Проект был издан Наркомюстом как в первой, так и во второй редакции. Издание давным давно разошлось. В приложении (№ 4) мы ограничиваемся перепечаткой первой редакции, так как вторая сравнительно мало чем отличается от самого Кодекса.

[2]) Данными материалами мы не располагали. Нам известно, что подробные замечания были посланы, между прочим, проф. Жижиленко.

[3]) Комиссия было образована под предс. Бройдо. Представители Наркомюста оставались в ней в меньшинстве. Деятельное участие в работах приняли: проф. С. В. Познышев, С. Б. Членов, А. С. Тагер, И. С. Урысон и Н. Д. Соколов.

[4]) Поэтому мы и не сочли необходимым дать его в приложениях.

[5]) В статье: *Уголовный Кодекс 1 июня 1922 г.* «Советское Право» 1922 г. № 2.

Часть вторая.

ГЛАВА СЕДЬМАЯ.

Сравнительная характеристика общей части новейших западно-европейских кодексов и Уголовного Кодекса 1 июня 1922 года.

§ 1.

Общая часть появилась в уголовных кодексах сравнительно недавно, во второй половине XVIII века. Из этого не следует, что ранее не возникали как в теории, так и в законодательстве, и не разрешались те или иные вопросы, ныне входящие в состав общей части. Изучение уголовного права стало процветать в итальянских университетах уже в XIII, XIV столетиях, переходя оттуда в немецкие, испанские и французские университеты. При исследовании юридической природы отдельных преступлений, как, например, убийства, кражи и т. п., поднимаются вопросы о причинной связи, покушении, соучастии и т. д. В самых ранних памятниках уголовного права, как Русская Правда, можно найти ответы на некоторые вопросы общей части [1]). Тем более чаще разрешаются вопросы покушения, соучастия в памятниках более развитой культуры, как Уложение Алексея Михайловича. Но в эпоху Уложения (кстати сказать, содержащего в себе нормы не только уголовного права) и на западе эти вопросы разрешались в связи с законодательным определением отдельных преступных деяний. Теоретические исследования XVII и начала XVIII века, значение, которое получили в разрешении вопросов судебной практики юридические факультеты, появление систематических руководств по уголовному праву, — все это подготовило почву и для законодателя и толкнуло его на путь абстракции, отвлечения и обобщения отдельных, частных случаев, другими словами, — к созданию «общей» части.

Западно-европейская юриспруденция с самого своего возникновения находилась в руках лиц, принадлежавших к буржуазии,

---

[1]) Например Правда различала, — вынет ли кто меч и ударит (12 гривен за обиду), или же только вынет (гривна).

как и вообще все образование сосредоточивалось в этом классе [1]). В эпоху позднего средневековья, в период развития абсолютизма, юриспруденция обслуживала, конечно, интересы данной государственной власти и соответствующих господствующих классов. Но теоретически она еще до французской революции (вспомним хотя бы знаменитого Монтескье) успела формулировать правовые идеалы буржуазии.

Когда буржуазия пришла к политической власти, она имела уже более чем достаточный кадр опытных юристов, как практиков, так и теоретиков, вышедших из ее же недр. Они без большого труда могли отлить в форму стройных кодексов,— Гражданского (Code civil) в 1804 г. [2]) и Уголовного (Code pénal) в 1810 г.—чаяния и ожидания «третьего» сословия, ставших затем образцами и для буржуазии других западноевропейских стран в течение почти всего XIX века.

Средневековье и даже королевский абсолютизм прекрасно уживались с разнообразием правовых норм (права и обычаи отдельных городов, провинций, сословий). Буржуазия, в интересах беспрепятственного развития торгового и промышленного капитала, не могла мириться со всякого рода рогатками и границами в пределах одного и того же государства. Даже в эпоху средневековья «капитал» успел создать «вексельное», «морское» право — единое во многих странах. Тем более невозможно представить себе буржуазную Францию, хотя бы и возглавляемую Наполеоном, без единого для всей страны гражданского и уголовного кодекса.

Феодализм уже в силу большой простоты экономических отношений мыслил «конкретно». Самодержец-король считал каждое свое мнение по отдельному, частному случаю — «законом». Не в интересах абсолютизма было стремиться чрезмерно к обобщениям, к абстракции. *Буржуазия не могла не мыслить «абстрактно».*

И, как в области частно-правовых отношений основным понятием являлся «субъект» гражданского права, — абстрактный

---

[1]) Вполне естественно, что изучение права началось в северных городах Италии и с ростом немецких, французских и других городов северной Европы перекинулось и в эти страны.

[2]) У проф. Шершеневича (*Учебник русского гражд. права*) встречаются следующие любопытные строки: «После неоднократных неудачных попыток, когда несколько проектов было отвергнуто за то, что они слишком придерживались *исторических* основ, удалось *при некотором успокоении возбужденных умов* достигнуть *давно желанной* цели. Комиссия из 4 лиц с поразительной быстротой выработала проект гражданского уложения, в обсуждении которого принял энергичное участие сам Наполеон I, тогда еще консул» (цитирую по 7 изд., 1907 г., стр. 31, курсив мой). Другими, более понятными словами, это означает, что буржуазии (во Франции) удалось отбить всякие поползновения дворянства сохранить свои привилегии, равно как еще в большей степени «успокоить» не только гебертистов, но и якобинцев.

«добрый отец семейства»,—так в области уголовного права ему соответствовал «субъект преступления». Частно - правовой «сделке» — «преступное деяние». Всё — чистые отвлечения, которые так прекрасно скрывают и затушовывают экономическое положение «полноправного субъекта права» — наемного рабочего — или социальные причины, превращающие лиц из низших классов в «субъекты преступления». Подобного рода «абстракции» вполне с успехом поддерживали правовые иллюзии, о которых мы говорили во второй главе.

При господстве буржуазной демократии юриспруденция стала одной из твердынь ее, — источником, поставляющим для нее судей, администраторов и самих «законодателей» - депутатов.

Поскольку законы вообще применялись юристами, они составлялись так, что обращение с ними требовало специальной подготовки, высшего юридического образования. И хотя юристы XIX века писали уже на родном языке, а не на латинском, как это еще было — в особенности в Германии — в XVIII столетии, по существу юриспруденция оставалась той же «латынью» для широких народных масс.

Каждой профессии свойственно вырабатывать известные навыки, традиции, которые часто могут стать тормозом общественного развития. Живя в мире юридических абстракций, криминалисты проглядели мощное развитие естественно-исторических наук и расцвет социально-экономических учений: все это прошло мимо их сознания. Консервативность юридической мысли сказалась, далее, в том, что господствовавшее до конца XIX века так называемое «классическое» направление в уголовном праве самым упорным образом отказывалось изучать преступление и наказание иначе, как с юридической точки зрения. И несмотря на то, что интересы самого капиталистического строя требовали в деле борьбы с преступностью учета и личных, и социальных факторов (причин) преступности и, соответственно этому, коренных реформ в области уголовного права—введения условного осуждения, мер социальной защиты и т. д., — едва в начале XX века новым течениям, — главным образом, социологическому, — удалось одержать некоторые успехи на законодательном «фронте» (Норвежский Кодекс 1902 г., в действии с 1905 г.).

Поэтому не удивительно, что законодательство XIX века находилось под влиянием строго-юридических взглядов на преступление и наказание, влияя, в свою очередь, на теорию, ибо криминалистам приходилось работать над действующим правом, посвящать чисто-юридическому материалу свои учебники почти полностью (пример — учебник Листа).

Наше Уложение 1903 г., в своей общей части, — плод работы главным образом проф. Таганцева (80-е и 90-е годы), представителя классического направления, — является самым завершенным памятником этой школы. В смысле юридической техники вековая почти работа криминалистов нашла в нем свое отражение.

В этом отношении достаточно сопоставить с Уложением 1903 г.— Наполеоновский Кодекс 1810 г. Довольно скудные постановления последнего о покушении, соучастии, отдельных обстоятельствах, устраняющих ответственность; в Уложении развернулись в целостные учения; определения некоторых понятий, как, например, вменяемости, с юридической точки зрения являются вполне безупречными. Но зато тщетно искать в Уложении отражения новых веяний в уголовном праве. Оно не знает даже условного осуждения [1]).

К концу первого десятилетия XX в. социологическое направление завоевывает большие круги криминалистов. На почве практической работы по созданию проектов Швейцарского Кодекса (1903, 1908, 1916 и 1918 г.), Германского Кодекса (1909, 1913 и 1919 г.), а также проектов в Дании, Швеции и других континентальных странах Западной Европы, происходит некоторое сближение классиков с социологами, тем более, что появляются и «соглашатели» в виде так называемой «третьей» школы. Новейшие проекты всецело используют достижения классической школы в смысле четкости юридических формулировок и вообще отводят видное место чисто юридическим понятиям. С другой же стороны они учитывают значение личных свойств преступника, предоставляют суду широкие пределы усмотрения, так что суд может различно проявить отношение к преступнику случайному или к привычному. В его распоряжении богатый арсенал чисто карательных мер и мер социальной защиты,— вплоть до длительной изоляции особо опасных привычных преступников. Допускается не только условное осуждение, но в известной степени даже полное освобождение от наказания (так называемое судебное прощение).

Более резкое расхождение с классическим направлением проявилось в проекте Итальянского Кодекса 1921 г., составленного комиссией под председательством Ферри. В законодательной форме в нем отражены те положения, которые антропологическая школа выдвигала и защищала в продолжение сорока лет. Основным из них является взгляд на уголовное право, как на средство социальной защиты, и на опасность преступника, как на решающий момент при определении мер защиты. Устраняется, тем самым, вопрос о нравственной вине, о каком-либо возмездии и т. п.

Вполне понятно, что в проекте Ферри чисто юридическому элементу уделяется мало внимания,—такие вопросы, как покушение, соучастие, умысел, нашли свое разрешение в довольно упрощенных формулах. Оцениваются эти вопросы с точки зрения опасности преступника. Вводится целый раздел о «преступнике», в котором дается классификация их, перечисляются отдельные

---

[1]) Хотя во Франции оно было введено, — в довольно узких рамках, — еще в 1891 г.

обстоятельства, увеличивающие или уменьшающие опасность преступника. Слово наказание вообще изгнано из кодекса. Последний знает только «санкции» различного рода, охватывающие и меры обычного карательного свойства, и меры социальной защиты. В отношении лишения свободы, во всех его видах, приговоры выносятся всегда относительно-неопределенными (указывается минимум и максимум). К наиболее упорным рецидивистам из среды «привычных» преступников может применяться «строгая изоляция на абсолютно-неопределенное время и во всяком случае не менее 15 лет». Уделяется большое внимание (как и в проектах Швейцарском и других того же направления) несовершеннолетним. Имеется условное осуждение и судебное прощение, а также условное освобождение. Новшеством является «возмещение вреда», которое рассматривается как публично-правовое отношение, — в соответствии со взглядами, защищавшимися Ферри уже в его первых трудах.

§ 2.

Разногласия между классиками и социологами нельзя сводить к борьбе политических группировок, — консерваторов и либералов. Но известную консервативность научного мышления классики обнаруживают безусловно. До сих пор среди них не исчезли и сторонники свободной воли, да и противники ее — из их же лагеря, — все же наиболее существенным в преступлении считают «волевой» момент. Отрешившись от взглядов на наказание как на возмездие — в наиболее чистом его виде, — все же для классиков, в первую голову, идет речь о «справедливости», а затем уже о целесообразности наказания. Не возражая против мер социальной защиты, они выдвигают требование, чтобы они не заменяли, а дополняли наказание, и т. д.

Можно сказать, что в некотором отношении классики являются даже хранителями традиций буржуазного либерализма. Отношение к преступнику, в зависимости от тяжести совершенного им деяния, опирается на более определенные признаки, чем оценка его опасности. Недаром Лист особенную часть кодекса называет «великой хартией свободы» преступника. Относительно-неопределенные и абсолютно-неопределенные приговоры, к которым классическая школа относится довольно отрицательно, точно так же мало гармонируют со «свободой личности».

Социологи более современны в своем научном мышлении. Для них преступление прежде всего — явление социального порядка, а не только отвлеченное юридическое понятие.

Классики высоко держат знамя так называемого общего предупреждения (т.-е. воздействия на всех граждан угрозой наказания и приведением ее в исполнение). Последняя цель, чрезвычайно важная при установлении нового правопорядка, к концу

XIX в. в условиях «мирного» развития капитализма потеряла в известной доле свое значение. Инстинктивно поняв это, социологи выдвигают, главным образом, задачи специального предупреждения (воздействие на совершившего уже преступление). Отсюда — индивидуализация мер наказания, разнообразие мер социальной защиты.

Классики любят замыкаться в своем «отечестве». Социологи основывают (в 1889 г.) Международное Общество Криминалистов [1]).

Антропологи мыслят еще более «революционно», чем социологи. С большим удовольствием они выбросили бы всю юриспруденцию за борт. Но из этого отнюдь не следует, чтобы они были революционерами в своих политико-социальных воззрениях. У них, прежде всего, значительно меньше понимания социальной стороны преступности, чем у социологов. Один из видных представителей антропологической школы барон Гарофало (принимавший участие в комиссии Ферри, как его заместитель) в своей известной «Криминологии» (4-ое франц. издание 1905 г.) считает экономический строй современного общества отнюдь не решающим фактором преступности, считает, что не бедность, не нужда (работу, по его мнению, всегда можно найти, за исключением кризисов), а «жадность» толкает людей на преступление и т. п. Сам проект Ферри вовсе не отличается особой гуманностью и либерализмом. Смертной казни нет, как и в действующем праве, но сохранена «вечная строгая изоляция». Далее, меры социальной защиты в отношении «привычных» преступников по существу обрушиваются своей тяжестью против рецидивистов, — совершающих посягательство на имущество.

Вообще социально-политических расхождений между классиками и представителями новейших течений нет. Все они одинаково стоят на «платформе» существующего капиталистического строя (см. гл. II), но, по существу, новейшие течения лучше, чем классики, понимают причины преступности и выбирают средства борьбы с ней, более соответствующие интересам общественного строя в эпоху конца XIX — начала XX века.

До некоторой только степени классики правы, считая новые направления «революционными». Отрицание свободы воли, идеи справедливого воздаяния, умаление значения общего предупреждения, — способствуют разрушению традиционных взглядов населения на преступление и наказание, взглядов, являющихся, так сказать, «государственно-охранительными». И так как вообще буржуазия давно перестала быть революционной в своих воззрениях на религию, мораль, право и т. п., то некоторые

---

[1]) Ст. 1 Устава Союза гласила: «Международный Союз Криминалистов исходит из положения, что преступность, с одной стороны, и способы борьбы с нею — с другой, должны быть рассматриваемы не только с юридической, но и с антропологической и социологической точек зрения».

положения как социологов, так и антропологов, кажутся классикам прямо подрывающими «основы» общества. Реакционность мышления буржуазии весьма усилилась после мировой войны, в связи с «призраком» коммунизма. В этом отношении довольно характерно выступление юридического факультета Неаполитанского университета против проекта Ферри. В заседании 1 мая 1923 г. была принята по докладу проф. Rocco резолюция, осуждавшая проект, как «эксперимент (опыт) вредный для общества и нации в отношении социальном и политическом, нравственном и финансовом». А в одном из тезисов докладчик утверждает, между прочим, что «двухтысячелетний вопрос о признании или отрицании свободы воли... является метэмпирической проблемой, выходящей за пределы науки и опыта и, подобно вопросу о существовании бога или бессмертии души, не разрешимым научным образом» (журнал *Rivista penale*, июнь 1923 г.).

Показательным является и отрицательное отношение в самой Швейцарии к обще-федеральному проекту 1918 г. Кантон *Фрейбург* опубликовал 25 сент. 1922 г. свой проект Уголовного Кодекса. Объяснительная записка к нему резко выступает против проекта 1918 г. «Мы,—говорит объяснительная записка,—желаем использовать новейшие результаты науки уголовного права, но мы не видим шага вперед в скачке в неизвестность исключительно ради новизны. Не вдаваясь в спор школ, мы все же рассматриваем человеческую свободу и ответственность, лежащие в основе христианской этики, как основные моменты всякого уголовного законодательства». Основным и незыблемым положением для авторов проекта является, что «наказание должно быть искуплением за деяние, учиненное волей деятеля». Что касается мер безопасности, то они могут применяться по отбытии наказания.

Фрейбургский проект был встречен немецкими классиками с большим сочувствием [1]).

Война 1914—18 г.г. разрушила международное общество криминалистов. Оно разделило в этом отношении судьбу II Интернационала, не выдержавшего испытания мировой войны.

Объединенный в своей борьбе против коммунизма мир капитализма таит достаточно противоречий между интересами отдельных буржуазных стран. Победительница Франция мечтает стать руководительницей идеологии уголовного права. Международный Союз Криминалистов находился всецело под влиянием немецких ученых (вождем его являлся проф. Лист, ум. в 1922 г.).

28 марта 1924 г. французские ученые созвали в Париже учредительное собрание «Международной Ассоциации уголовного права». На нем приняли участие ученые Италии, Бельгии,

---

[1]) Гродзинский. *Новые проекты уголовных кодексов на Западе.* «Право и Жизнь» 1924 г. № 5—6.

Польши, Чехо-Словакии, Румынии, Греции. Представителей германской науки не было. Воззвание, выпущенное инициаторами Ассоциации в январе 1924 г., в достаточной мере позаботилось об этом. Оно обращалось «ко всем нациям, лойяльно принявшим мир и решительно мирно настроенным». Таковой немецкая нация в глазах идеологов французской буржуазии не считается.

Учредительное собрание было открыто сенатором *Барту*, председателем репарационной комиссии. Декан парижского юридического факультета проф. Бертелеми в своей приветственной речи указал, что Ассоциация при своем возникновении встретила большое внимание и помощь со стороны г. министра *Пуанкаре*. Последний, по заявлению Бертелеми, «готов оказать поддержку всем благородным идеям, способным усилить мир и общение между народами и содействовать прогрессу цивилизации».

Руководство Ассоциацией закреплено за Францией организационно. Юридическое местопребывание Ассоциации — Париж, генеральный секретарь должен быть французом. Ассоциация издает свой журнал: «Revue internationale de droit pénal». Все редакторы — французы.

§ 3.

С *внешней* стороны новейшие кодексы и проекты отнюдь не громоздки. Так, Норвежский Кодекс содержит всего 435 статей, Германский проект 1919 г. ровно такое же количество статей, Швейцарский проект 1918 г. 424 статьи (Уложение 1903 г. содержало 687 статей). Но наряду с общим кодексом в Западной Европе имеются и отдельные военно-уголовные кодексы.

Важно далее не только количество статей, но и *соотношение* общей и особенной части. В этом отношении замечается известная эволюция в законодательстве. Так, во Французском Кодексе 1810 г. общая часть составляла $^1/_7$ — $^1/_8$, в Уложении 1845 г. — $^1/_{10}$, в Уложении 1903 г. — точно так же — $^1/_{10}$ часть всего Кодекса. В новейших проектах это соотношение изменяется: общая часть в Норвежском Кодексе составляет $^1/_5$ — $^1/_6$, в контр-проекте Листа — $^1/_3$, в Германском проекте 1919 г. — $^1/_3$, в Швейцарским 1918 г.— $^1/_4$. Кодекс Ферри вышел только в пределах общей части — 131 статья [1]).

Уменьшение общего объема кодексов объясняется не уменьшением, конечно, количества правоохраненных благ и интересов, а усовершенствованием юридической техники. От перечисления

[1]) Действующий Итальянский Кодекс 1889 г. содержит всего 498 статей, из коих на общую часть приходится 103 статьи. Проект Ферри не предполагает существенно изменить особенную часть, таким образом общая часть проекта составит $^1/_5$ — $^1/_4$ кодекса.

отдельных частностей, от казуистики, законодатель переходит к обобщающим составам преступлений, дающим возможность, вместе с тем, предусмотреть большее число явлений, чем самая мелочная казуистика. Одновременное же увеличение общей части обуславливается (это уже ясно из предыдущего) как разработкой чисто юридических вопросов учения о преступлении, так и успехами новейших направлений в уголовном праве.

Все западно-европейские кодексы подготовлялись юристами и предназначались для них же, при чем в последнее время подчеркивалась необходимость (в особенности со стороны антропологов) специальной подготовки судей, прокуроров, защитников для занятия уголовными делами, не ограничивающейся только юриспруденцией. Необходимыми считаются известные познания по психологии (экспериментальной, а не умозрительной), психиатрии, судебной медицине и т. п.

Новейшие западно-европейские кодексы подготовляются криминалистами буквально в течение десятков лет. Проект Ферри — так сказать, первоначальный только проект — подготовлялся больше года.

Совсем иная «история», как мы видели, была у нашего Кодекса. Годы заменялись неделями. Существенное, затем, внешнее отличие: наш Кодекс, хотя и составлялся юристами, но на основании судебной практики лиц, в огромном большинстве случаев ничего общего с юриспруденцией не имевших. Предназначался он также для практиков без специальной юридической подготовки.

Из отчета Наркомюста Р. С. Ф. С. Р. IX съезду Советов видно, что в 1921 г. среди народных судей было 66% с низшим и 6% с домашним, 10% со средним и 17 с высшим юридическим образованием. Для членов революционных трибуналов те же рубрики дают: 61%; 3%; 10% и 25%; для председателей трибуналов: 67%; 4%; 10% и 17%. Среди следователей % высшего юридического образования поднимался до 40.

В конце 1923 г. в Московском Губсуде было ответственных судебных работников: с высш. юрид. образ. 30,4%, с высшим вообще — 15,6%, с средним — 32,8% и с низшим — только 23,2%. Но по губернии и городу Москве соотношение было менее благоприятное. Состав ответственных работников по образовательному цензу представляется: с высш. юрид. — 11,0% (из 38 человек — 28 следователей), с высшим вообще — 3,2%, с средним — 27,4% и с низшим — 58,4%. («Еженедельник» 1924 г. № 7 — 8).

Интересны данные относительно образовательного ценза членов V съезда деятелей юстиции с решающим голосом (март 1924). (См. табл. стр. 106.)

Еще интереснее сведения о социальном положении членов съезда до Октябрьской революции. Из них видно, что даже из лиц с юридическим образованием едва третья часть занималась до революции практической юриспруденцией. (См. табл. стр. 107.)

При переходе от неписанного права к писанному было педагогически чрезвычайно ценно дать суду — в огромном большинстве случаев, как мы видели, без специального юридического образования, — кодекс небольшого объема. Наш Кодекс — единый и для военно-служащих, — самый маленький Уголовный Кодекс

Образование.

	Высшее юридич.	Высшее прочее.	Среднее.	Низшее.	Домашнее	Итого.
1. Председатели губ. и обл. судов	3	1	11	40	2	57
2. Зампреды по гражд. отд.	4	3	8	37	3	55
3. Зампреды по угол. отд.	—	1	1	7	—	9
4. Члены губсудов	3	—	1	—	—	4
5. Прокуроры губ. и обл.	13	2	18	26	4	63
6. Нарсудьи	1	—	5	45	2	53
7. Авт. С. С. Республики	6	—	12	18	4	40
8. Верхсуд Р. С. Ф. С. Р. и его отделения	6	2	4	10	1	23
Итого	36	9	60	183	16	304
В %	11,8	3,0	19,9	60,0	5,3	100

в мире. В нем всего — при его издании — было 218 статей, на общую же часть из них приходится $^1/_4$ — $^1/_5$ [1]).

[1]) Через каких-нибудь два-три месяца после введения Кодекса в действие, московские народные судьи овладели им в совершенстве. В этом мне пришлось убедиться осенью 1922 г., когда я провел с ними несколько семинарских занятий.

Юристы, не имевшие дела с дореволюционным правом, с трудом могут представить себе, какой огромной цифры достигало число норм материального права. Одно Уложение о наказаниях имело 1.711 статей. О нем еще Спасович сказал, что «память человеческая не может с ним справиться, и нет юриста,—ни теоретика, ни практика,—который знал бы Уложение в основных его принципах и частях» (*Учебник уголовного права*, 1863 г., стр. 325). Кроме Уложения мы имели Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями, — 181 ст.; в отношении отдельных глав Уложения 1903 г., введенных в действие, применялась и общая часть его; всего действовало, таким образом, из Уложения 1903 г. — 156 ст. Воинский Устав о наказаниях — 282 ст. Итого — 2.330 статей. Если же присоединить всякого рода «приложения», иногда в несколько десятков статей и пунктов, ряд статей из Устава о ссыльных материально-правового характера, — то получится не менее 2.500 статей. Если прибавить сюда число опубликованных сенатских решений (к началу XX столетия перевалило, с 1866 г., за десять слишком тысяч), — то следует за одно уничтожение всего этого материала криминалисту быть признательным Октябрьской революции.

Социальное положение до Октябрьской революции.

	Рабочие.	Крестьяне.	Служ. торг.-пром.	Служ. конторск. труда.	Бывшие чиновн.	Учителя.	Професс. революц.	Прис. пов., пом. прис. пов., частн. пов.	Литераторы.	Офицеры.	Фармацевты.	Учащиеся.	Итого.
1. Председатели губ. и обл. суд.	23	5	2	9	1	4	2	2	1	—	—	8	57
2. Зампреды по гражд. отд.	14	3	2	23	4	—	—	—	1	—	—	8	55
3. Зампреды по угол. отд.	4	—	—	3	—	—	—	—	—	—	—	2	9
4. Члены губсудов	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	4	4
5. Прокуроры губ. и обл.	14	—	2	19	1	2	3	3	1	1	1	16	63
6. Нарсудьи	21	9	1	16	—	5	—	—	—	—	—	1	53
7. Авт. С. С. Республики	7	2	—	8	—	8	—	—	1	—	—	13	40
8. Верхсуд Р. С. Ф. С. Р. и его отделения	5	—	—	6	—	3	5	5	1	—	—	—	23
Итого	88	19	7	84	6	22	10	10	5	1	1	52	304

Наш Кодекс написан простым и ясным языком. В связи с малым его объемом он знаком лицам, которые к судебной практике никакого отношения не имеют. По данным анкеты, которую я произвел весной 1924 г. через студентов III курса 1 Моск. Университета, среди лиц интеллигентных профессий (за исключением юристов), оказалось читавших Кодекс: мужчин — 54,2%, женщин — 30,8% [1]).

При сравнении по *содержанию* нашего Кодекса с буржуазными, прежде всего резко бросается в глаза наличие в Кодексе ряда декларативных положений. Кодекс самым решительным образом подчеркивает классовый характер нашего уголовного права, и с этой точки зрения формулирует как существо преступления, так и задачи наказания. Почему буржуазному законодательству чужды такого рода «декларации», — ясно из изложенного во второй главе.

Одних этих особенностей, *явно* выражающих и подчеркивающих классовый характер нашего Кодекса, совершенно достаточно для того, чтобы установить качественное различие его от буржуазных кодексов.

В дальнейшем же можно отметить следующие черты нашего Кодекса.

Как и проект Ферри, наш Кодекс не увлекается «классицизмом», — в нем отсутствует разработка до частностей включительно вопросов о покушении, случаях исключенной противоправности и т. п. Кодекс ограничивается в этом отношении наиболее существенным. При том, некоторые его определения, — например об умысле и неосторожности, — являются весьма удачными; кое в чем Кодекс нуждался бы в пополнении, некоторые определения (например о покушении) подлежали бы большему уточнению, но в основном — Кодексом взята правильная линия [2]).

Как и проект Ферри, наш Кодекс выдвигает начало «опасности» преступника. И хотя ему и известно понятие «наказание», но оно объемлется понятием мер социальной защиты в широком смысле.

Вот эта черта — понятие «опасности» — как бы больше всего сближает наш Кодекс с проектом Ферри. Но исторический уже очерк показал нам, что теория «опасного состояния», воспринятая Кодексом, прежде всего должна быть объясняема усло-

---

[1]) Анкета имела целью выяснить мотивационное значение угрозы наказанием и одним из вопросов был: «читали Вы Уголовный Кодекс?» Всего анкет было получено несколько более 400, но для разработки было выделено по однородности социального состава опрашиваемых — 316.

[2]) Чельцов-Бебутов (цит. соч., стр. 47) предлагает произвести «значительное упрощение Кодекса за счет обычно культивируемых учений общей части о видах умысла и неосторожности, о покушении, о соучастии, о совокупности преступлений». В нашем Кодексе вообще нет такого «культа». Далее, и при большем учете социальных типов преступников в общей части, — о *значительном* упрощении чисто юридических положений все-таки не может быть речи.

виями революции. Это — с одной стороны. С другой стороны, важно установление целей, которые ставит себе законодатель. И мы можем здесь же сказать (хотя более подробно это будет развито в главе девятой), что в то время как проект Ферри преследует, главным образом, цели специального предупреждения (воздействия на лиц, совершивших уже преступление), — в условиях данного периода переходного времени Кодекс выдвигает начало общего предупреждения (воздействия на всю массу граждан). Поэтому не случайно меры социальной защиты нашего Кодекса — в тесном смысле — сравнительно мало разработаны: отсутствуют, например, меры против «привычных» преступников.

Классификации преступников наш Кодекс не дает, хотя отдельные начала ее (в том числе и классовые) намечаются. Условное осуждение в Кодексе проведено довольно широко, хотя ограничивается только лишением свободы. Судебного прощения наш Кодекс не знает, но пределы судейского усмотрения достаточно широки. Досрочное освобождение также имеется, как и во всех новых кодексах. Проект Ферри, в отличие от других, предусматривает принудительные работы без лишения свободы. Эта мера в нашем Кодексе в особенной части упоминается более чем в $^1/_3$ статей. Возмещение вреда имеется и в нашем Кодексе, и у Ферри. Но в последнем этот институт вполне разработан, а у нас только намечен.

Чрезвычайно скудными являются у нас постановления о несовершеннолетних, что является большим недостатком Кодекса. Внешне, имеющиеся нормы рассыпаны по отдельным разделам. В этом отношении кодексы Швейцарский и т. д. стоят значительно выше.

При изложении отдельных сторон общей части Кодекса нам придется сопоставлять их с соответствующими положениями буржуазных кодексов. Здесь же мы хотели бы подчеркнуть следующие соображения. При составлении нашего Кодекса не было вообще обращения к новейшим проектам в качестве материала, равно и к новейшей западно-европейской литературе. Уже во время мировой войны Россия в значительной мере была отрезана от западной науки (кстати, и там в годы войны не процветавшей). Октябрьская революция вызвала известную блокаду. Летом 1921 г. в Москве появился германский проект 1919 г. с объяснительной запиской, в 1922 году по смутным слухам стало известно, что Ферри выработал какой-то проект кодекса. Швейцарский проект 1918 г. и сам проект Ферри появились в России также не ранее конца 1922 г., — все после принятия Кодекса В.Ц.И.К-ом. И, как раз, проект Ферри, с которым больше всего сходства, совершенно не был в поле зрения авторов Кодекса.

Но, независимо от этого соображения, суждение по внешнему сходству может привести к самым неправильным выводам. Прежде всего, ряд институтов нашего Кодекса, как, например,

условное осуждение, досрочное освобождение, принудительные работы, — были «действующим» советским правом уже задолго до Кодекса. Затем, только выявление социальных корней того или другого положения и, вместе с тем, задач, целей, которые им ставятся законодателем, — только такой подход может дать действительно научное объяснение той или другой норме Кодекса. Внешне сходное—при таком методе исследования — может оказаться внутренно глубоко различным. «Особенности» общей части нашего Кодекса не исчерпываются только теми статьями, в которых явно выражен классовый характер. Влияние классового начала должно сказаться и на других положениях общей части, и выявление его составляет существенную задачу всякого действительно научного исследования [1]).

ГЛАВА ВОСЬМАЯ.

Пределы действия Уголовного Кодекса.

§ 1.

Действие У. К. во времени.

Нормам уголовного права, как и другим правовым нормам, присущ свой «день рождения и смерти». Регистрация этих моментов имеет глубоко практическое значение в области официального писанного права. В целях мотивационного воздействия на граждан нормы должны прежде всего стать известными населению. Вот почему, по общему правилу, днем вступления закона в силу считается не утверждение его надлежащей властью, а *опубликование* его в должном порядке.

Через каких-нибудь два-три дня после переворота у нас уже был издан декрет о порядке утверждения и опубликования законов (распубликован в № 2 «Газеты Временного Рабочего и Крестьянского Правительства» от 30 окт. 1917 г.; С. У. 1917 г., № 1, ст. 12). В нем указывалось, что, по утверждении правительством законопроекта, днем вступления постановления в законную силу считается день опубликования его в официальной «Газете Вр. Раб. и Кр. Правительства». В этом же декрете предусматривалась возможность указания в постановлении на

---

[1]) Примером, к чему может привести суждение по внешнему сходству— или различию — может служить статья проф. Немировского «*Опасное состояние личности и репрессия*. Журн. «Право и Жизнь», 1924 г. № 1. Совершенно упуская из виду «декларативные» положения общей части, исследуя чисто догматически вопросы «вины» и «опасного состояния» в нашем Кодексе и новейших проектах, он в итоге относит наш Кодекс к «умеренному социологическому направлению».

вступление его в законную силу в иной срок, а также возможность введения в действие по телеграфу [1]).

В дальнейшем центральная власть издала ряд декретов, относящихся до порядка опубликования законов и времени вступления их в силу: декрет С.Н.К. от 19/XI 1918 г. (С. У. 1918, № 86, ст. 902), от 23/XI 1918 (С. У. 1918, № 86, ст. 903), от 8/X 1920 (С. У. 1920, № 84, ст. 414). Постановление Н.К.Ю. от 3/II 1923 (С. У. 1923, № 17, ст. 223) разъяснило, между прочим, что декреты и постановления, в тексте которых указано на введение их в действие по телеграфу, вступают в силу с момента поступления телеграммы в Губернский или Уездный Исполком. Это постановление указывает далее, что постановления, не подлежащие опубликованию, вступают в силу на местах с момента получения текста таковых Губернским или Уездным Исполкомом.

Но в эпоху военного коммунизма в «жизни» норм уголовного права — благодаря главнейшему источнику их: революционному правосознанию — ни законодательная санкция, ни опубликование не играли какой бы то ни было значительной роли. Иное положение создалось с переходом к писанному праву, тем более к кодификации его. Здесь потребовались более значительные сроки введения с целью ознакомления прежде всего суда с кодексами. Правда, В. Ц. И. К. спешил с введением У. К., и, принятый 24 мая 1922 г., он вступил в силу с 1 июня того же года (на местах, разумеется, с получением соответствующего номера Собрания Узаконений); но Гражданский Кодекс, принятый В. Ц. И. К-ом 31 октября 1922 г., был введен в действие с 1 января 1923 г.

Уголовный закон «живет» до тех пор, пока он не «умирает»: за истечением срока его действия, по непосредственной отмене его законодателем или в силу того, что издание нового закона фактически отменяет старый [2]).

---

[1]) Последний способ применяется к декретам сравнительно небольшого объема. Из области уголовного законодательства в виде примера можно указать на введение в действие по телеграфу постановления президиума В. Ц. И. К.-а от 27 июля 1922 г. о неприменении высшей меры наказания к недостигшим 18 лет.

В смысле правового просвещения важно, конечно, не формальное опубликование, а действительное ознакомление широких масс населения (деревни!) путем лекций, популярных изданий и т. п. В недалеком будущем для этой цели могут быть использованы так называемые широковещательные ***радиостанции.***

[2]) Правда, в последнем случае практике не так легко разобраться, что отменяется, что сохраняет силу. Постановление В. Ц. И. К. от 15 ноября 1922 г. о введении в действие Код. зак. о труде говорило: «С момента вступления его в силу (т.-е. с 15 же ноября) отпадает действие Код. зак. о труде изд. 1918 г. *Все прочие узаконения и распоряжения по труду теряют силу, поскольку они противоречат правилам вводимого Кодекса».* И несмотря на то, что постановление поручало С.Н.К. по представлению Н.К.Т. опубликовать к 1 декабря перечень узаконений, со-

Руководящие Начала 1919 г., в полном соответствии с духом нашей революции и системой неписанного права, провозгласили лозунг: «с исчезновением условий, в которых определенное деяние или лицо, его совершившее, представлялись опасными для данного строя, совершивший его не подвергается наказанию» (ст. 16).

Это положение являлось весьма глубоким по содержанию. Прежде всего, поскольку то или другое деяние само по себе — в силу объективных условий — переставало быть опасным (или менее опасным), — правонарушитель тем самым освобождался от наказания (или подвергался менее строгому) [1]). Если, далее, объективные условия и не устраняли характер опасности деяния, тем не менее данный правонарушитель, перестав быть опасным, мог быть освобожден от наказания [2]).

С другой стороны, деяние или данное лицо, сегодня не представлявшее опасности, «на завтра, на послезавтра» могли быть сочтены за чрезвычайно общественно-опасные.

Таково было своеобразное действие закона во времени в эпоху неписанного уголовного права [3]).

С момента вступления в силу У. К. отпадало действие «всех иных норм, устанавливающих до момента его введения основания и размер уголовных наказаний» (ст. 2 Пост. В. Ц. И. К. о введении У. К. в действие).

Из этого вводного постановления вытекало, что дела о деяниях, не рассмотренных в судебном порядке, поскольку они не были предусмотрены особенной частью У. К., должны были быть прекращены за отсутствием состава преступления. Что же касается до лиц, уже осужденных за такого рода деяния, то Н.К.Ю. обязал подлежащие судебные органы рассмотреть вопрос

хранящих силу при Кодексе изд. 1922 г., этот перечень был опубликован лишь 20 мая 1923 г. Постановлений В. Ц. И. К., С.Н.К. и С.Т.О., сохраняющих свою силу, оказалось немного, всего 39, но постановлений тех же органов, с 1917 г. по 1922 г. включительно, отменяемых в связи с введением в действие Кодекса 1922 г., а также отмененных ранее изданными постановлениями или утративших значение к моменту введения в действие Кодекса 1922 г., набралось в перечне довольно внушительное число — 477.

В области «циркулярного» права следует, поэтому, время от времени производить *«чистку»*. Так, Н.К.Ю. 30 августа 1924 г. издал перечень аннулированных циркуляров Н.К.Ю., изданных до 1 января 1923 г. («Еж. Сов. Юст.», 1924 г., № 30). Цель кодифицирования сохраняющих силу циркуляров Верх. Триб. В.Ц.И.К-а за 1921, 1922 г.г. и Верх. Суда Р. С. Ф. С. Р. за 1923 г. преследует и издание Верх. Судом Р. С. Ф. С. Р. «Сборника Циркуляров» (1924 г.).

[1]) См. Л а ц и с. *Чрезвычайные Комиссии:* «Часто кара за преступление, влекшее за собой высшую меру наказания сегодня, — на завтра, на послезавтра теряла всякий смысл и не приводилась в исполнение».

[2]) Ст. 16 Рук. Нач. делала излишними особые постановления о давности. Впервые появляются они в проекте Инст. Сов. Права.

[3]) Проект Наркомюста 1920 г. отражает те же идеи Рук. Нач. (см. ст.ст. 2 и 6).

об их досрочном освобождении, не ожидая истечения половины срока назначенного наказания. (Циркуляр о введении в жизнь У. К. 8 июня 1922 г.) Те же самые меры, согласно данному циркуляру, судебные органы должны были применить и в отношении лиц, «отбывающих наказание, резко не соответствующее по своей тяжести требованиям У. К.».

Но с другой стороны, на основании ст. 3 вводного пост., следует прийти к выводу, что деяния, предусмотренные У. К. как преступные, подлежали рассмотрению в судебном порядке, хотя бы во время их учинения они и не представлялись таковыми. Нормам У. К. была придана, таким образом, обратная сила [1]).

Но в У.-П. К., вступившем в силу с 1 июля 1922 г., ст. 2 ч. 1 определяет, что «преступность и наказуемость деяния определяются уголовным законом, действовавшим в момент совершения преступления. Законы, устраняющие преступность совершенного деяния или смягчающие его наказуемость, имеют обратную силу».

На первый взгляд может показаться, что У.-П. К. стоит в противоречии с У. К., ибо первый признает обратную силу закона лишь в пользу более мягкого закона, и, как закон позднейший, казалось бы, должен отменить действие соответствующих статей Пост. о введении в действие У. К.

Но, как указывает проф. Полянский, это противоречие лишь видимое, ибо ст. 3 Пост. относится только к У. К. в *том виде*, в каком он был введен в действие 1 июня 1922 г., и не относится к более поздним уголовным законам [2]).

Таким образом, как *общее правило*, наше законодательство придает обратную силу лишь более мягким уголовным законам [3]). Но из этого не следует, что наш законодатель лишен права придавать обратную силу и более суровым уголовным законам — специальным актом. Примером такого акта является постановление през. В. Ц. И. К. от 19 октября 1922 г., придавшее обратную силу действия ст. 114 У. К. в новой редакции и ст. 114^{а} У. К., принятым постановлением В. Ц. И. К. 9 октября того же года [4]).

В вопросе о придании более строгому уголовному закону обратной силы мы сталкиваемся вновь с положением о «Nullum

[1]) При наличии ст. 3 Пост. о введении в действие У. К., ст. 23 У. К. является совершенно излишней.

[2]) Проф. Люблинский и Полянский. *Комментарий к У.-П. К.* 1924, стр. 7.

[3]) *Основы* уголовного судопроизводства Союза С.С.Р. и союзных республик, принятые II сессией Ц.И.К. Союза (31 октября 1924 г.), воспроизвели то же начало: «Применение судом мер социальной защиты определяется уголовными законами, действовавшими в момент совершения преступления. Законы, отменяющие вовсе применение мер социальной защиты к данному деянию или смягчающие эти меры, имеют обратную силу» (ст. 3).

[4]) С изданием Основ уг. судопр. (см. предыд. прим.) это право принадлежит только *Союзному* законодательству.

crimen sine lege». Это положение, помимо запрещения применять уголовный материальный закон по аналогии (см. гл. 9, § 4), имеет в виду конституционную гарантию: граждане не должны подвергаться уголовной ответственности за деяния, не запрещенные законом под страхом наказания.

У. К. является детищем пролетарской революции. Наш законодатель не может поэтому смотреть на правовые завоевания буржуазной революции, превратившиеся в течение XIX века в средства для одурманивания народа, как на какие-то непреложные, вечные истины.

Вопрос о придании закону (более строгому) обратной силы должен решаться лишь с точки зрения интересов революционного правопорядка. В годы более или менее мирного развития республики для Советской власти целесообразнее придерживаться начала: более строгий закон обратной силы не имеет. Ибо поскольку законодатель имеет в виду общее предупреждение, — естественно, предупреждать можно лишь на будущее время.

Объявление деяния, до того непреступного, — наказуемым, или же резкое повышение репрессивных ставок — для прошлого не имеет мотивирующего значения. Но, с точки зрения специального предупреждения, придание обратной силы более суровому закону не может считаться бесцельным. Следовательно, вопрос сводится к тому, имеется ли в данном случае потребность в более энергичном осуществлении цели специального предупреждения. При разрешении этого вопроса следует учесть устойчивость и силу государственной власти. Сильная власть может позволить себе «либерализм» там, где для более слабой такой уклон представлялся бы опасным.

В интересах каждой государственной власти, чтобы все население страны с уважением относилось к правопорядку, ею установленному. Революционная власть не сразу добивается «уважения» к себе, хотя бы за страх, от враждебных ей классов и групп населения. Чрезмерно частое придание более строгим законам обратной силы подрывало бы общее мотивационное значение закона; при известном напряжении количество перешло бы в качество. Другими словами, потеряла бы смысл нормировка правоотношений *писанными* законами, т. е. подорвалось бы значение У. К. как такового [1]).

---

[1]) Изменениям, внесенным в У. К. IV сессией В. Ц. И. К. IX созыва (октябрь 1922 г.)—«2-й ред.» У. К.,—за исключением ст.ст. 114 и 114[а], не была придана обратная сила. Это было сделано по отношению изменений, внесенных в У. К. II сессией X созыва (10 июля 1923 г.)—«3-ья ред.» У. К. Сессия внесла ряд статей, предусматривающих новые преступные деяния: ст.ст. 104[а], 104[б], 126[а], 128[а], 169[а], 180[а], 190[а], 190[б], 226[а], 226[б]. В области хозяйственных преступлений новеллы смягчали ответственность. Подавляющее число других статей предусматривало преступления сравнительно маловажные (ст. 27 п. б У. К.); можно было бы только

В заключение нельзя не отметить одного явления, имеющего отношение к действию закона во времени.

Наш У. К. не воспроизвел нормы Рук. Начал 1919 г.: с исчезновением или уменьшением социальной опасности деяния — меры репрессии отменяются или смягчаются. Но эта норма тем не менее живет в нашем действующем уголовном праве: она проявляется в частых общих амнистиях. Что же касается до учета степени социальной опасности правонарушителя, то этот учет находит свое отражение в случаях частной амнистии, явлениях, носящих не единичный характер, как в буржуазных странах, а массовый.

Учет социальной опасности как деяний, так и правонарушителей (в смысле указанной нормы Рук. Начал 1919 г.) сказывается и в повседневной практике наших судов. Высшая мера наказания, например, о которой У. К. говорит в 23,6% своих статей, — в судебной практике составляет ничтожный % приговоров [1]).

§ 2.

Действие У. К. на территории Р. С. Ф. С. Р.

Уголовный закон действует на пространстве всей территории государства, по отношению ко всем деяниям, учиненным на ней, не только ее гражданами, но и иностранцами. В этом выражается так называемый *территориальный* принцип, допускающий лишь немногочисленные исключения (о них ниже).

Этот принцип провозглашен и Руководящими Началами 1919 г. (ст. 27), притом в наиболее резкой форме, без какого-либо упоминания объ изъятиях из него по началу экстерриториальности (внеземельности) некоторых категорий иностранцев.

возражать против придания обратной силы ст. 169а. Вообще придание обратной силы новеллам II сессии следует объяснять соображениями не политического характера, как это имело, например, место с постановлениями о взяточничестве, а соображениями технической целесообразности: дать суду возможность руководствоваться единым текстом закона (помимо новых статей II сессия внесла изменения в ст.ст. 12, 18, 25, 32, 33, 34, 35, 40, 57, 63, 67, 81а, 85, 97, 98, 105, 106, 107, 108, 110, 112, 113, 116, 128, 132, 133, 137, 138, 155, 165, 167, 180, 185, 186, 187, 209, 211, 215, 218, 224), не прибегая к сопоставлению старой и новой редакции.

[1]) В интересной заметке: «*Несколько слов о деятельности Отдела частной амнистии В. Ц. И. К.*» («Ежен. Сов. Юст.» 1924 г., № 19 — 20) указывается, что в своей работе Отдел, главным образом, старается выявить: 1) классовое происхождение осужденного и 2) степень его социальной опасности, т.-е. опасности деяний данного осужденного для Республики трудящихся.

«Разгрузочные» комиссии руководствуются, конечно, теми же началами.

С изданием Исправительно-Трудового Кодекса 1924 г., предоставившего Распределительным Комиссиям (ст. 13 — ст. 18) большие права (в том числе и окончательное право досрочного освобождения), создается *нормальный* орган учета степени социальной опасности осужденного правонарушителя.

Последнее вполне понятно. Стоит только припомнить международную обстановку первых месяцев революции и вообще эпохи военного коммунизма. Оставшиеся в России дипломатические представители Антанты являлись прямыми вдохновителями контрреволюционных заговоров. Дипломатические отношения с Германией сошли на-нет после революции 1918 года. Неудивительно, что в конце 1919 года авторы Руководящих Начал, не любившие писать статей, которые «не гласили», совершенно умолчали о неприкосновенности дипломатических представителей, как имевшей в то время чисто академическое значение.

В той же статье (27) Руководящих Начал выражено и другое начало, устанавливающее ответственность не только граждан Р. С. Ф. С. Р., но и иностранцев, «совершивших преступления на территории иного государства, но уклонившихся от суда и наказания в месте совершения преступления и находящихся в пределах Р. С. Ф. С. Р.».

При буквальном толковании данной нормы можно прийти к выводу, что наш законодатель интересовался (в 1919 году!) тем, чтобы ни одно преступление, учиненное заграницей и рассматриваемое там как подлежащее «суду и наказанию», не оставалось бы безнаказанным, — если оно, конечно, и у нас было бы отнесено к числу преступлений.

Для понимания норм Руководящих Начал необходимо учесть всю социально-политическую обстановку того времени. Преступные действия, учиненные как русскими, так и иностранцами за границей, могли интересовать Советскую власть *лишь* постольку, поскольку они были направлены против основ нового строя. Такие действия, конечно, ни одним из государств, так энергично занимавшихся интервенцией против Советской России, за «преступления», «подлежащие суду и наказанию», — не считались.

Нам кажется, в Руководящих Началах нашла отзвук надежда, что советская система восторжествует в ближайшем будущем и на Западе, и в *таком* случае какой-либо венгерский или германский контр-революционер не ушел бы от уголовной ответственности и в России.

Наше толкование находит подтверждение и в проекте Наркомюста 1920 г. в ст. 1 — о «пределах действия Кодекса». Выдвигая напервый план территориальный принцип (также без каких бы то ни было ограничений), проект распространяет действия его (факультативно!) и на деяния, учиненные за пределами Республики, поскольку они «*опасны для существующих в Р. С. Ф. С. Р. общественных отношений*».

Проект Института Советского Права, разрабатывавшийся летом и осенью 1921 г., учел изменения в нашем международном положении [1]) и вполне последовательно допускал изъятия из

---

[1]) Мир с Эстонией, Латвией, Финляндией, Литвой, Польшей, Генуэзская конференция.

действия территориального принципа. У. К. распространял свое действие и на иностранцев, «поскольку последние не пользуются правом внеземельности» (ст. 16).

Действующий Уголовный Кодекс устанавливает (в ст. 1) территориальный принцип, как основной. Поскольку в эпоху военного коммунизма юридическое понятие территории совпадало с фактическими ее границами, с прекращением блокады, с вступлением России в торговые отношения с капиталистическими странами, с возрождением Красного Флота, — понятие «территории» должно было получить более обширное содержание.

Еще декретом 5/IX 1921 г. (С. У. 1921 г. № 64, ст. 471) — «о преступлениях и проступках, совершенных на судах, плавающих под Российским флагом», было установлено, что «всякого рода преступления и проступки, совершенные на правительственных и частных судах, плавающих в *открытом море* под Российским флагом, считаются совершенными на территории Р. С. Ф. С. Р.». Военные корабли, по началам международного права, рассматриваются и в территориальных водах иностранных государств как часть территории той страны, чей флаг они носят.

С развитием воздухоплавания практическое значение получила «территориальность» воздушного пространства.

Изъятие из действия уголовного закона на территории государства допускается по началам *государственного* права или по *международным* основаниям. Первое имело и имеет место в государствах с монархическим строем. Формула римского права кратко, но выразительно гласит: Princeps legibus solutus est (государь не связан законами), или, как писал Сперанский: «ни в каком случае самодержец не подлежит суду человеческому, но во всяком случае он подлежит суду совести и суду божию» [1]). Но народные революции не склонны считаться с этим принципом (Англия 1648 г., Франция 1793 г., Россия 1918 г.).

Советская Россия, по самому существу своего строя, не может никому из своих граждан предоставить право быть изъятым из-под действия уголовного закона. Конституция Р. С. Ф. С. Р., как равно и Союзная, устанавливает ряд *процессуальных* привилегий членам В. Ц. И. К. и Ц. И. К., и только [2]).

Но изъятия из территориального принципа по основаниям международного права, с признанием Советской России почти всеми капиталистическими странами сперва de facto, а затем

---

[1]) В своем *«Руководстве к познанию законов»*. Цит. по Таганцеву, *Лекции*, т. I, стр. 285.

[2]) Характерным для нашего строя является и то, что ст. 64 У. К. одинаково охраняет от террористических актов как Председателя Ц. И. К. Союза, так и любого активного деятеля партийной или профессиональной организации, поскольку эти акты учиняются в контр-революционных целях.

и de jure — получили вполне реальное значение и для нашего уголовного права.

Следует, прежде всего, подчеркнуть, что эти изъятия предполагают *взаимность*.

Наше право проводит различие между «дипломатическими» и «консульскими» представителями [1]). Первыми признаются лица, «снабженные от своих Правительств верительными грамотами для выполнения внешне-политических и дипломатических функций». Дипломатические представители пользуются: *правом личной неприкосновенности*, в силу коего названные лица не подлежат задержанию ни в административном, ни в судебном порядке» (ст. 3, п. а); *правом неподсудности по уголовным* и гражданским делам, в силу коего судебные места Р. С. Ф. С. Р., не принимая жалоб и исков к своему производству, направляют таковые в Н. К. И. Д., которому вменяется в обязанность принятие к удовлетворению потерпевших всеми мерами дипломатическим путем (ст. 3, п. в); правом *неприкосновенности их частного жилища и служебных канцелярий*, в силу коего означенные помещения не подлежат обыску, осмотру и опечатанию, без согласия на то главы Дипломатического представительства (ст. 3, п. б).

Консульским же представителям, которыми считаются лица, получившие от правительства Р. С. Ф. С. Р., в лице Н. К. И. Д., надлежащее для исполнения ими своих обязанностей утверждение (экзекватуру), право внеземельности предоставлено в значительно меньшем объеме. За исключением некоторых точно указанных изъятий, они «подчиняются всем законоположениям, действующим на территории Р. С. Ф. С. Р.» (ст. 4 Положения). Они не могут быть арестованы в *административном* порядке, в области материального права они не подсудны судебным установлениям Р. С. Ф. С. Р. лишь «за неправильные действия и превышения ими своих полномочий по службе» (ст. 3, п. п. а и б). Неприкосновенность распространяется только на консульские канцелярии, но не на их частное жилище (ст. 3, п. б) [2]).

Внеземельность распространяется и на жен и детей (до 16-л. возраста) дипломатических представителей и членов Дипломатического Корпуса, но не на семьи консульских представителей.

---

[1]) Положение о Дипломатических представителях иностранных государств, аккредитованных при Р.-Кр. Правительстве, от 30/VI 1921 (С. У. 1921 г. № 52, ст. 303); от того же числа—Положение о Консульских представителях иностранных государств при Р.-Кр. Правительстве Р. С. Ф. С. Р. (С. У. там же, ст. 302).

[2]) «Однако, дополняет Положение, канцелярия Консульства не может служить убежищем для лиц и предметов, к ней не относящихся». Но «убежище» и в отношении служебных и частных помещений дипломатических представителей следует понимать лишь в смысле *процессуальном*: производство обысков, арестов и т. п. с согласия главы дипломатического представительства. См. Таганцев. *Лекции*, т. I, стр. 292 и сл.

В период до издания Положения от 30/VI 1921 г. у нас был заключен ряд международных соглашений, в которых за консульскими представителями признавались все дипломатические права и привилегии [1]. Так, договор с Афганистаном от 28/II 1921 г. указывает, что «и консульства высоких договаривающихся сторон пользуются дипломатическими привилегиями в согласии с обычаями международного права, взаимно и равномерно» (ст. 3). Временное торговое соглашение с Англией (16 марта 1921 г.) говорит об «официальных агентах», не различая дипломатических агентов от консульских (ст. V), и т. д.

В виду особого значения для Союза вопроса о внешней торговле (монополия), внеземельность *торгпредств* нам важна не менее, чем полпредств. Конфликт с Германией, разыгравшийся весной 1924 г., привел к победе Советской точки зрения в этом вопросе.

Дипломатическая неприкосновенность является необходимой принадлежностью капиталистического строя. Находясь в капиталистическом окружении, Союз С. С. Р. не может не считаться с обычаями международного права, всегда оставаясь, конечно, на почве взаимности. Но в практику международных отношений Советская Россия внесла уже и нечто новое: она с самого начала демократизировала дипломатическое «представительство». Декрет 4 июля 1918 г. (С. У. 1918 г. № 39, ст. 505) упразднял «ранги» дипломатических представителей («Все дипломатические агенты иностранных государств будут считаться одинаково полномочными представителями... независимо от их ранга»). Более того, положением от 30/VI 1921 г. права дипломатических представителей распространяются и на «иностранцев, ...выполняющих, в силу особого соглашения с Иностранными Правительствами, дипломатические функции на территории Р. С. Ф. С. Р., не имея официального дипломатического звания» (ст. 5) [2].

---

[1]) Н. К. И. Д. изданы *Сборники действующих договоров, соглашений и конвенций*, заключенных Р. С. Ф. С. Р. с иностранными государствами. Вып. I, II в 1921 г.; вып. III в 1922 г.; вып. IV и V в 1923 г. В 1924 г. издан *Сборник действующих договоров* и т. д., вступивших в силу до 1 янв. 1924 г.

[2]) Сюда подойдут «друзья» американского президента, дипломатические экскурсии странствующих миллиардеров, осведомительные поездки коммерческих депутаций, официозных журналистов и т. п. Коровин. *Международное право переходного времени* (1924). Исследование, *действительно* дающее «*новый подход* к новому фактическому материалу, основанный на изучении, учете и научном обобщении международного опыта Советской России».

Мирные договоры с государствами, образовавшимися на окраинах бывш. Росс. Империи, включили соглашения о взаимных *амнистиях*. Так, по договору с Эстонией от 2 февраля 1920 г., «договаривающиеся стороны освобождают военных и гражданских интернированных лиц от наказаний, наложенных на них судебными приговорами за преступные деяния, совершенные в пользу другой стороны. (См. также договоры с Латвией, Литвой, Польшей, Финляндией, а равно «соглашения» с Францией, Италией, Бельгией в 1920 г.)

§ 3.

(Продолжение.) Изменения и дополнения У. К., вызываемые местными бытовыми условиями.

В дореволюционной России не делалось никаких серьезных шагов к поднятию культурного уровня национальных меньшинств, населяющих окраины. «Инородцы», перечисленные в приложении к ст. 168 Улож. о нак. 1845 г. [1]) — сибирские, кочевые инородцы Ставропольской губ., инородцы Северного Кавказа и Закавказья, калмыки, самоеды, киргизы и т. д. — были в значительной мере изъяты из-под действия общих уголовных законов — «по состоянию их нравов и образу жизни». Составители Уложения считали это состояние «временным, — пока нравы сих народов образованием не смягчатся». Но так как дореволюционное правительство не особенно заботилось «об образовании сих народов», то неудивительно, что и Уложение 1903 г. не распространяло свое действие на деяния, «наказуемые по обычаям инородческих племен, в пределах, законом установленных» (ст. 5, п. 2).

Постановление В. Ц. И. К. о введении в действие У. К. предусматривает «изменения и дополнения сего Кодекса, вызываемые местными бытовыми условиями». Эти изменения и постановления должны быть принимаемы постановлениями отдельных Ц.И.К. и входят в жизнь по утверждении В. Ц. И. К. (ст. 4).

Законодатель подошел осторожно к нормированию правовых явлений в жизни национальных меньшинств. Он предоставил, поэтому, инициативу местной Советской власти, близкой к населению и знакомой с бытовыми условиями своих племен и народов [2]).

Вторая сессия В. Ц. И. К. XI созыва (октябрь 1924 г.) вписала новую главу в наш У. К., — главу, посвященную борьбе с бытовыми преступлениями и бытовыми пережитками. Как подчеркнул Курский в своем докладе, вопрос этот возник по инициативе национальных республик Киргизской, Турке-

---

[1]) См. также Положение об инородцах. Свод законов, т. II.

[2]) Этим правом, например, воспользовалась Киргизская республика, внесшая на 3-й сессии Ц.И.К ряд дополнений к У. К., в том числе и ст. 232 о принуждении из корыстных или каких-либо личных видов женщины к выходу замуж вопреки ее воле и согласию; но в Калмыцкой области, однородной по бытовым условиям, такой законодательной работы проделано не было. См. Манкиров. *Революционная законность в Калмыцкой области* («Ежен. Сов. Юст.» 1923 г. № 41).

Вообще же литература, посвященная уголовно-правовым вопросам автономных областей и республик, чрезвычайно скудна. Можно отметить в «Ежен. Сов. Юст.»: Рынкевич. *Шариатские суды в Кабардинской области* (1922, № 12); Карклин. *Шариатские суды* (1923. № 13); Н. Иванов. *О туземных судах советских социалистических республик* (1923, № 24).

станской, Башкирской и ряда автономных областей, пришедших к заключению, что с этими пережитками в настоящее время должно вести борьбу и уголовным законом. Экономические предпосылки для родового быта — общность имущества рода — либо исчезли, либо исчезают весьма быстро на наших глазах. Между тем, проявления этого быта продолжают жить: кровная месть в смягченной форме откупа убийцы или его родичей за совершенное им убийство (кун), грабеж имущества, принадлежащего одному из родичей, чтобы понудить этот род дать то или иное удовлетворение за нанесенную обиду или за причиненный материальный ущерб (бармта). Наиболее же отрицательными пережитками родового быта являются выкуп за невесту (калым), похищение женщины для вступления с нею в брак или принуждение женщины к браку [1]). По вопросу об этих преступлениях специальный доклад сессии был представлен Каспаровой, страстная речь которой ярко отразила тысячелетнее бесправие и страдания женщины Востока [2]).

Необходимо отметить чрезвычайно интересную черту, присущую постановлениям о бытовых преступлениях. Все они имеют санкциии с указанием максимума. Сессия вполне учла, что бороться с пережитками, основанными на вековых обычаях, лучше всего небольшими репрессиями. И Курский рассеял опасения одного из представителей Ойратской области, высказавшего эту мысль, подчеркнув, что законная санкция—лишение свободы до 5 лет—«не означает, что кара должна быть непременно в пять лет. Здесь размах для суда довольно широкий: от 1 месяца (сессия, в дальнейшем вообще минимум лишения свободы понизила до 7 дней) до 5 лет» [3]).

На примере образования новых составов — «бытовых преступлений» — мы видим, как законодатель к угрозе уголовным наказанием прибегает как к средству авторитетного порицания тех или других деяний (см. главу 9, § 6) [4]).

§ 4.

Действие У. К. за пределами Р. С. Ф. С. Р. Выдача преступников.

Согласно ст. 2 У. К. действие его распространяется на граждан Р. С. Ф. С. Р. и в том случае, когда преступное деяние совер-

---

[1]) См. Стенографические отчеты Второй сессии В. Ц. И. К. XI созыва.

[2]) См. Стенографические отчеты Второй сессии В. Ц. И. К. XI созыва.

[3]) См. Стенографические отчеты Второй сессии В. Ц. И. К. XI созыва.

[4]) Новая глава У. К. — IX—предусматривает «бытовые преступления, наказуемые на территории» Киргизской, Туркестанской, Башкирской социалистических республик и Ойратской, Калмыцкой, Карачаево-Черкесской, Адыгейской, Кабардино-Балкарской автономных областей.

шено за пределами Республики [1]). Что же до иностранцев, то деяния, учиненные ими заграницей, интересуют наш закон, поскольку они составляют «преступления против основ государственного строя и военной мощи Р. С. Ф. С. Р.» (ст. 3 У. К.).

До образования Союза, в известных отношениях Р. С. Ф. С. Р. выполняла функции его, и, говоря в ст. ст. 2 и 3 У. К. о «пределах Республики», наш Кодекс имел в виду пределы нынешнего Союза. Принять иное толкование — значило бы прийти к явно нелепому выводу, что иностранец, учинивший преступное деяние, предусмотренное У. К., в пределах какой-либо другой союзной республики и находящийся на территории Р. С. Ф. С. Р., не отвечает по нашим законам, если преступление не направлено против государственного строя или военной мощи республики.

Согласно постановлению 2 сессии Ц. И. К. Союза 2 созыва (октябрь 1924 г.) государственные и воинские преступления определяются уголовным законодательством Союза, и, таким образом, посягательства, о которых говорит ст. 3 У. К., должны будут рассматриваться, как направленные против основ государственного строя и военной мощи *Союза*.

Поскольку вопрос об ответственности иностранцев за деяния, учиненные заграницей, разрешается с догматической стороны довольно просто, более сложным представляется вопрос об ответственности лиц, находящихся на территории Р. С. Ф. С. Р., за деяния, наказуемые по уголовным законам иной союзной республики, но не по У. К. Р. С. Ф. С. Р.

Так, например, У. К. Украины в ст. 125[1] карает понуждение к *исполнению религиозных обрядов или к присутствованию* при этих обрядах [2]). Наш У. К. подобного преступления не знает. Мнение комментаторов Украинского У. К., что «судам Р. С. Ф. С. Р. приходится применять аналогию с какой-либо статьей (какой?) этого раздела» — никакими соображениями не подкрепляется и, думается нам, неправильно [3]).

Изменения и дополнения У. К. должны иметь основанием наличность особых «бытовых условий» в союзных республиках (равно и в социалистических республиках и автономных областях). Те или другие условия должны быть *типичными* для данной республики (или области), ибо в противном случае меры репрессии

---

[1]) Согласно *основным началам* угол. законодательства Союза С. С. Р. и союзных республик, принятым Ц.И.К. Союза 31 октября 1924 г., «Граждане Союза С. С. Р. подлежат ответственности за совершенные ими заграницей преступления, в случае их задержания на территории Союза С. С. Р., *по законам места задержания или предания суду или следствию*» (ст. 1, ч. 2).

[2]) Карается принудительными работами не ниже 6 мес.; совершение означенного деяния лицом, от которого понуждаемый находится в экономической или иной зависимости, карается принудительными работами или лишением свободы — на срок не ниже одного года.

[3]) *Комментарий* под редакцией С. Канарского. 1924 г.

не будут служить целям общего предупреждения, во всяком случае. Если же явления типичны и для союзной республики, не предусмотревшей почему-либо данное преступное деяние, то следует применять уголовный закон той республики, где это деяние составляет преступление, а не прибегать к применению какой-либо своей «отечественной» нормы по аналогии.

Могут быть, наконец, случаи, когда гражданин, совершивший деяние, считающееся преступным на территории одной союзной республики, переезжает в другую республику, где это деяние преступным не считается.

В виду отсутствия законодательной регулировки этих вопросов, на них не могло не остановиться Второе Совещание Н.К.Ю. [1]) союзных республик, состоявшееся 21—23 декабря 1923 г. в Харькове. Среди других резолюций имеется и следующая: «о силе приговоров, определений, постановлений судебно-уголовных и следственных органов одной Союзной республики на территории С. С. С. Р.».

Совещание признало, что постановления и определения судебно-следственных органов о действиях, предусмотренных законодательством одной из Союзных республик по производству уголовных дел, имеют обязательную силу для всех Союзных республик. Лицо, совершившее преступное деяние на территории одной из Союзных республик и скрывшееся на территории другой Союзной республики, где данное деяние не наказуемо, подлежит *выдаче* по требованию судебно-следственных органов той Союзной республики, где это деяние совершено.

Но вместе с тем Совещание признало за прокуратурой право, в порядке надзора, приостанавливать исполнение указанных выше действий и опротестовывать их через прокурора соответствующей республики [2]).

По буквальному смыслу ст. 2 У. К. граждане Р. С. Ф. С. Р. отвечают за *все* предусмотренные У. К. деяния, совершенные заграницей. Но было бы нецелесообразно привлекать к суду за деяния, не представляющие значительной опасности с точки зрения советского правопорядка. Поэтому правильнее давать ст. 2 более ограничительный характер, привлекая, например, лишь за деяния, о которых говорит п. б ст. 27 У. К. [3]).

---

[1]) *Резолюции* Совещания напечатаны в «Вестнике Советской Юстиции» 1924 г. № 2.

[2]) *Основы судоустройства* Союза С. С. Р. и союзных республик (29 окт. 1924 г.) внесли ясность в эту область: «Все приговоры, решения, определения и судебные приказы всех судебных учреждений Союза С. С. Р., союзных и автономных республик, а равно постановления и требования прокуратуры и, подтвержденные прокуратурой, постановления судебно-следственных органов, подлежат приведению в исполнение всеми судебными, следственными и административными органами, в пределах их компетенции, по всей территории Союза С. С. Р.» (ст. 19, ч. 2).

[3]) А. Я. Эстрин дает ст. 2 также ограничительное толкование: «Само собой разумеется,—говорит он,—что наше законодательство не счи-

В виду постановления второй сессии В. Ц. И. К. XI созыва (октябрь 1924 г.): «поручить Президиуму разобрать вопрос о возможности прекращения дел по незначительным проступкам до судебного разбирательства по мотивам целесообразности» — в дальнейшем и с догматической стороны вопрос об объеме действия ст. 2 У. К. может решаться в указанном нами смысле.

Наш Кодекс не ставит условием ответственности за деяния, учиненные заграницей, — наказуемость их по законам места совершения, как это устанавливается в западно-европейском законодательстве и проектах (Швейцарский ст. 6, Германский § 2, Итальянский ст. 4) [1]). Точка зрения нашего Кодекса вполне понятна, ибо наш социально-политический уклад принципиально отличается от капиталистического, и поэтому уголовное право Советской России не может придерживаться теории тождества правопорядка.

Еще более резко выражен этот взгляд в вопросе о наказуемости иностранцев за деяния, учиненные ими за пределами Союза С. С. Р. Согласно ст. 3 У. К. они отвечают лишь за «преступления против основ государственного строя и военной мощи Р. С. Ф. С. Р» (Союза).

Но вопрос о *понятии «иностранца»* с точки зрения уголовного права вообще заслуживает внимательного рассмотрения.

Рассматривая действие уголовного закона в пространстве, курсы уголовного права говорят обычно о принципе *национально*-активном (деяния, учиненные гражданами заграницей) и *национально*-пассивном (деяния, учиненные заграницей против интересов данного государства или его граждан) [2]).

Но к нашему У. К. вообще нельзя подходить с обычным представлением о «национальном» моменте в области действия уголовного закона в пространстве [3]). Начало пассивной национальности является одной из *правовых иллюзий;* капиталисти-

---

тает своей задачей заботу о ненарушении правопорядка буржуазных государств. Поэтому при рассмотрении дел граждан Р. С. Ф. С. Р., возникших заграницей, наши суды должны применять к обвиняемым наказание лишь тогда, когда совершенное ими прямо угрожает интересам Р. С. Ф. С. Р. или советскому строю, или когда совершитель преступления заграницей является и по приезде его в Р. С. Ф. С. Р. общественно-опасным, т.-е. когда от него можно ожидать совершения сходных преступлений и в самой Р. С. Ф. С. Р. *Учебник,* стр. 13.

[1]) Если деяние не направлено против интересов данного государства или его граждан. В этих случаях выдвигается принцип национально-пассивный.

[2]) См., например, Немировский. *Учебник уголовного права.* Общая часть 1919 г., стр. 31.

[3]) Прекрасный анализ понятия «нации» с марксистской точки зрения дает проф. Гурвич в статье: *Принципы автономизма и федерализма в советской системе.* «Сов. Право» 1924 г. № 3. Проф. Гурвич весьма своевременно напоминает о мысли, выраженной в Коммунистическом Манифесте, что *завоевание власти пролетариатом в любой стране есть превращение пролетариата в нацию.*

ческому государству дороги якобы одинаково интересы всех его «граждан», находящихся заграницей. Советскому праву чуждо это лицемерие. Как совершенно правильно отмечает проф. Коровин, «теория классовой структуры современного государства, это — официальная доктрина Р. С. Ф. С. Р., последовательно проводимая ее правительством как в государственном устройстве республики, так и *в сфере международных ее сношений*». «Одним из своеобразнейших выводов классового понятия государства, применительно к Советской России, — республике с правящим пролетариатом и его авангардом, коммунистической партией, — является расширение понятия подданства в российской теории и практике, с одной стороны, и распространение государственного попечения Р. С. Ф. С. Р. на подвергающихся преследованиям членов национальных коммунистических партий, независимо от их происхождения и подданства, — с другой» [1]).

Классовое понятие государства должно приводить к тому, что наше уголовное право берет под свою защиту интересы всех трудящихся, независимо от их национальной принадлежности.

К сожалению, У. К. в своей общей части этого положения не формулировал. Но оно нашло свое отражение в ст. 57 У. К. Понятие контр-революции охватывает не только посягательства на советский строй, но «также и действия в направлении помощи международной буржуазии, которая не признает равноправия приходящей на смену капитализма коммунистической системы собственности...» [2]).

Из того, что советское государство в общем и целом не интересуется нарушениями капиталистического правопорядка, не следует, чтобы оно относилось совершенно безразлично к иностранцам, совершившим посягательства против этого правопорядка заграницей и находящимся на нашей территории. Вопрос этот представляется более сложным, чем это кажется, например, Эстрину [3]).

---

[1]) Проф. Коровин. *Международное право переходного времени* 1924 г., стр. 31.

[2]) «Интернациональное» значение ст. 57,—правда, в настоящее время более декларативное,—признается в нашей литературе. Так: Пионтковский. *Контр-революционные преступления в У. К.* («Сов. Право» 1924 г., № 2); проф. Мокринский. *Политические преступления в международных договорах о выдаче преступников.* Журнал «Международная Жизнь» 1924 г. № 2 — 3.

Нам думается, что, в связи с ст. 57 У. К., ст. 67 имеет не только историческое значение, но применима и в отношении активных врагов рабочего класса и революции, действующих заграницей в настоящее время. В отношении граждан Р. С. Ф. С. Р., это — вне сомнения.

[3]) «Иные (кроме преступлений против основ советского строя и его военной мощи) посягательства пролетарский суд вовсе не интересуют» (*Учебник,* стр. 13).

Наш У. К. говорит вообще об «иностранцах». Но Конституция Р. С. Ф. С. Р., «исходя из солидарности трудящихся всех наций, предоставляет все политические права российских граждан иностранцам, проживающим на территории Российской Республики для трудовых занятий и принадлежащим к рабочему классу или к непользующемуся чужим трудом крестьянству» (ст. 207) [1]. Поэтому, поскольку такой иностранец желает пользоваться правами трудящегося, на него должно быть распространено действие У. К. В этом случае наш уголовный закон будет охранять не капиталистический правопорядок, а свой, т.-е. иностранец будет привлекаться к ответственности на тех же основаниях, что и гражданин Союза за деяния, учиненные заграницей.

Что же касается до иностранцев, не отнесенных к разряду трудящихся, то советское государство отнюдь не должно служить убежищем для лиц, совершивших деяния заграницей, которые и с точки зрения У. К. представляются общественно-опасными. Вместе с тем было бы излишне тратить материальные средства для суда над ними и применения репрессии. Наиболее целесообразным явилась бы в данном случае административная высылка [2]) или выдача иностранному государству ее граждан.

Вопрос о *выдаче иностранцев*, находящихся на территории данного государства, но совершивших преступление за пределами его, является вопросом международного права и регулируется международными договорами — на началах взаимности [3]).

Конституция Р. С. Ф. С. Р. молчаливо допускает выдачу, так как она «предоставляет право убежища всем иностранцам, подвергающимся преследованиям за *политические и религиозные преступления*» (ст. 20).

Но трудно допустить, чтобы Советская Россия в толковании этого положения осталась на строго формальной точке зрения. Французская Конституция 1793 г. провозглашала: «французский народ дает убежище иностранцам, изгнанным из своего

---

[1]) Норма, воспроизведенная и «Положением о союзном гражданстве», 29 окт. 1924 г. (ст. 2).

[2]) О порядке высылки иностранцев говорит декрет С.Н.К. от 29 августа 1921 г. (С. У. 1921, № 62, ст. 451).

[3]) Ряд мирных договоров и соглашений 1920 — 21 г.г. предусматривал для граждан договаривающихся сторон амнистию по политическим делам. Но за общеуголовные преступления граждане или «возвращаются на родину по отбытии наказания» (например договор с Эстонией 2/II 1920 г., ст. X) или же «лица, находящиеся под следствием или судом... по обвинению в совершенных... уголовных преступлениях и проступках, а равно отбывающие наказание по таковым, выдаются немедленно по требованию их правительства» (договор с Латвией 11/VIII 1920 г., ст. XX).

В данном случае мы имеем выдачу иностранцев, совершивших преступление на территории Р. С. Ф. С. Р., другими словами, изъятие из действия территориального принципа (ст. 27 Рук. Начал 1919 г.)

отечества за дело свободы. Он отказывает в этом тиранам» [1]).

Поскольку Советскую власть сравнительно мало интересует борьба капиталистических партий между собой, она может проявить одинаковое гостеприимство консерваторам или либералам (сомнительно только, чтобы они пожелали им воспользоваться), но вряд ли может рассчитывать на убежище враг советской системы, восторжествовавшей в какой-либо западноевропейской стране (ст. 57 У. К.) [2]).

В период явной и скрытой интервенции вопрос о выдаче не мог стать реальным. Но усилившийся затем международный «обмен» побудил С. Н. К. Союза утвердить 23 октября 1923 г. «*типовую конвенцию* о выдаче преступников» (конвенция не опубликована, в дальнейшем цитируем по статье проф. Мокринского).

Типовая конвенция исходит из начала взаимности. Не только капиталистические страны могут быть заинтересованы в выдаче им их граждан. Советская власть также заинтересована в том, чтобы ее граждане, совершившие преступления и скрывшиеся заграницу, были ей выданы. В силу этой взаимной заинтересованности, в связи с признанием Союза de jure почти всеми западно-европейскими странами, в ближайшее время можно ожидать заключения конвенций на основе типовой. Наиболее реальный интерес представляет заключение конвенций с государствами, непосредственно граничащими с Союзом. Послевоенная граница прошла большею частью по «живому телу», прошла среди населения с экономическими, родственными и иными связями. Возможность укрыться поэтому по ту сторону границы представляется весьма облегченной.

Типовая конвенция, как и Конституция, «*формально* не придает никакого значения тенденции преступления, его политическому направлению» (Мокринский). Согласно ст. IV конвенции, «скрывшийся от правосудия не будет выдаваем, если требование о выдаче его вызвано преступлением или проступком религиозного или политического характера» [3]).

---

[1]) Совершенно основательно проф. Мокринский задает «полувопрос»: «Если монархии Европы (Пруссия, Бавария, Россия, Испания и др.) в недавнем прошлом сумели свести на-нет право убежища для политических преступников, враждебных монархическому и буржуазному строю, — mutatis mutandis, — не, повторится ли аналогичное явление, но лишь в обратном направлении, также и в практике договорных отношений пролетарских правительств?». Цит. статья.

[2]) *Украинская* Конституция дает вполне удовлетворительную формулировку: У. С. С. Р. предоставляет право убежища всем иностранцам, подвергающимся преследованиям за религиозные преступления, а также за преступления, *направленные против правительств, защищающих интересы буржуазных классов*» (ст. 31).

[3]) Проф. Мокринский дает следующее толкование понятия: «*преступление политического характера*»: а) преступление чисто политическое, или б) общее, совпадающее с политическим, или в) общее, но

В связи со второй частью ст. IV — «в случае возникновения какого-либо вопроса касательно применения настоящей статьи (о невыдаче по преступлениям религиозного или политического характера), решение властей государства, коему было предъявлено требование о выдаче, будет считаться окончательным» — советская власть имеет полную возможность в каждом данном случае учесть его *классово-политический* характер.

ГЛАВА ДЕВЯТАЯ.

Декларативные статьи Уголовного Кодекса.

§ 1.

Необходимость сохранения декларативных статей в Кодексе.

Революционным эпохам свойственны декларации. Революционная власть сжато формулирует положения, резко выдвигающие и ярко подчеркивающие новое, приходящее на смену старому. Агитационное значение таких деклараций, огромно. (Вспомним хотя бы Декларацию прав человека и гражданина.)

Советская власть должна была после Октябрьского переворота проделать колоссальную агитационную работу. Независимо от этого, по условиям первых дней и месяцев своего существования, она вообще не могла обычным порядком «нормировать» правовую жизнь страны. Стоит сопоставить декрет о земле с Земельным Кодексом, декрет о передаче жилищ в ведение городов (30 окт. 1917 г., С. У. № 1, ст. 14) с современным законодательством о муниципальном хозяйстве, декрет о социальном страховании 1 ноября 1917 г. (С. У. 1917 г., № 1, ст. 14), в котором говорится прямо о «лозунгах» социального страхования, с законодательством настоящего времени в этой области; — сразу бросится в глаза, что акты законодательного характера того времени облекались в форму «деклараций», воззваний, обращений «ко всему населению» или к отдельным группам его. Центральная власть обращалась к «местам», побуждая их к «революционной самостоятельности и революционному почину» [1]).

Но в области «права» — в первые месяцы и годы — с декларацией Советская власть не выступала. Декрет о суде № 1 составлен весьма «деловито», только что в статье о револю-

---

такое, которое, с точки зрения государства, к коему обращено требование о выдаче, по условиям места и времени подвергало опасности те же политические блага иностранного государства, как и преступления первых двух категорий.

[1]) По меткому выражению Троцкого, «революционная мысль... *законодательным пунктиром* намечала новые пути для нового мира человеческих отношений» (*О Ленине,* стр. 108).

ционных трибуналах говорится, что учреждаются они «для борьбы против контр-революционных сил в видах принятия мер ограждения от них революции и ее завоеваний».

Но прекрасное декларативное введение содержал *проект* декрета о суде:

> Великая рабочая и крестьянская революция рушит основы старого буржуазного порядка, покоящегося на эксплоатации труда капиталом, и вызывает необходимость коренной ломки старых юридических учреждений и институтов, старых сводов законов, приспособленных к отжившим общественным отношениям, и создания новых подлинно-демократических учреждений и законов.
>
> Перед рабочим и крестьянским правительством встает неотложная творческая задача по созданию новых судов и по выработке новых законов, которые должны отразить в себе правосознание народных широких масс.
>
> Но уже в настоящий момент жизнь настоятельно требует уничтожения отжившего судебного, бюрократического и цензового, буржуазного аппарата и отмены действия сохранивших доныне силу особенно ненавистных революционному правосознанию законов.

Революция, как мы видели, в смысле уничтожения старых законов, пошла по пути, указанному в этой неувидевшей свет декларации; духом ее пропитана программа Р. К. П. («в области судебной»). Но Руководящие Начала 1919 года отразили в своем декларативном введении со всей мощью обостренный период гражданской войны и лишь слабым отзвуком — в самых Началах — эту «декларацию 1917 года».

С окончанием гражданской войны, с переходом к «системе кодексов», — сохранение в них декларативных начал не является чем-то излишним. По нашему мнению, именно эти положения «чисто инструктивного характера, имеющие значение известных наставлений, обращенных к органам правосудия», должны занять почетное место в наших Кодексах [1]).

Прежде всего важно сохранение *наглядной* исторической преемственности положений Кодекса с руководящими актами Советской власти, на основе которых они выросли, — в особенности с теми, которые формулируют задачи уголовного права, понятие преступления и т. п. Далее, по снятии блокады с Советской России, ее право является ценным агитационным материалом. Оно поступает на европейский и внеевропейский «рынок», и широким массам будут больше всего говорить именно

---

[1]) Не только в учебниках, как предлагал проф. Ж и ж и л е н к о в своих замечаниях на проект общей части У. К. Инст. Сов. Права. Его замечания, как равно и проф. Л ю б л и н с к о г о, остались, к сожалению, неопубликованными по техническим условиям.

положения общего характера. Являясь *положительным* правом обширнейшей страны, они не могут не привлечь к себе внимания и теоретиков уголовного права на Западе [1]). Включение декларативных положений в кодексы ведет к тому, что каждый преподаватель-криминалист, каждый исследователь — у нас — должен остановить на них внимание своих слушателей и читателей. С кодексом, как мы видели выше, знакомятся не только юристы. Как раз для не-специалистов эти общие положения могут сказать очень многое.

Наконец — и это является самым важным соображением — «наставления» законодателя для суда обязательны, они для него — «нормы», верный компас в его деятельности [2]) [3]).

В декларативных положениях нашего У. К. выявлена *классовая* его природа путем определения: 1) задач У. К.; 2) понятий преступления и преступника; 3) сущности и целей наказания и мер социальной защиты и 4) основного подхода при применении наказания и мер социальной защиты.

§ 2.

Задачи Уголовного Кодекса.

Наш законодатель задачу У. К. видит в правовой *защите* (ст. 5) или *обороне* (ст. 26) государства трудящихся и его революционного правопорядка.

Таким образом, в основу всего уголовного права положена идея не воздаяния-возмездия, а идея целесообразности. Другими словами, уголовное право обращено своим острием не к прошлому, а к будущему, не quia peccatum est, а ne peccetur (не потому, что совершено преступление, а чтобы оно не совершалось) [4]). Из этого основного положения логически вытекает принципиальное значение идеи «опасности» преступника: совершившееся деяние нельзя сделать не бывшим, сам же деятель может представлять опасность, бóльшую или меньшую, или совсем доходящую до нуля. И хотя наш У. К. дает в особенной части расценку деяний, в смысле *их* социальной опасности, но даже при наиболее опасных из них, как контр-рево-

---

[1]) Наш У. К. полностью переведен на итальянский язык, в журнале «La scuola positiva» 1922 г. В том же журнале за 1923 г. приведены и добавления и изменения, внесенные IV сессией В. Ц. И. К. IX созыва (окт. 1922 г.).

[2]) Следует напомнить: ныне воспринимаемое всеми как «нормативное» положение: «Nullum crimen...», по своему историческому происхождению — не что иное, как статья Декларации прав человека и гражданина.

[3]) Декларативные начала содержатся и в других кодексах, например: ст. 1 Земельного Кодекса, ст. 1 Пол. о Судоустройстве, ст. 1 Гражданского Кодекса, ст. 5 Гражд. Процесс. Кодекса.

[4]) Исключение представляет ст. 67 У. К., поскольку она применяется к лицам, не представляющим опасности и для настоящего времени.

люционное восстание (ст. 58), закон допускает (независимо от ст. 28) возможность «смягчающих обстоятельств». «Состав» же преступного деяния от наличия этих последних не изменяется [1]). Из идеи защиты вытекает и начало целесообразности уголовной репрессии.

Точка зрения «социальной защиты» не является характерной единственно для нашего Кодекса. Проект Ферри стоит точно также на почве социальной защиты (difesa sociale) [2]), но существеннейшая разница заключается в том, *какое* «общество», какой общественный и политический строй защищается уголовным правом.

Наш Кодекс открыто говорит, что он защищает *государство трудящихся.*

Защита, о которой говорит Кодекс, должна быть *правовой.* В эпоху военного коммунизма Советская власть применяла к своим классовым врагам «те или иные меры насилия» (Руков. Нач. 19). «Область судебной репрессии суживалась фактически до дел уголовных, до дел обыденных, до рассмотрения преступлений и проступков, которые фактически в прошлом составляли компетенцию мировых судов или волостных судов в деревне. Наиболее серьезные боевые задачи разрешались административным путем или разрешались методами внесудебных репрессий. Нужны были глубокие внутренние экономические причины и связь фактов, чтобы такие уже укоренившиеся методы разрешения вопросов уступили место тем великим задачам, которые сейчас стоят перед нами,—задачам внедрения правового порядка, совершенно своеобразного в рабоче-крестьянском государстве, порядка, который должен охватить все взаимоотношения государственных органов к гражданам и граждан между собою» [3]).

Рамками, в которых должна вестись *судом* правовая защита, и являются «Руководящие Начала и статьи Уголовного Кодекса» (ст. 9 У. К.).

§ 3.

Определение понятия преступления.

Преступлением является посягательство на *основы* советского строя и *правопорядок*, устанавливаемый Советской властью в период так называемого «переходного времени» (ст. 6).

Сущность советского строя — его основы — в период капиталистического окружения должны оставаться неизменными,

---

[1]) Ср. преобладающее значение субъективных моментов в перечне ст. 25 У. К.

[2]) Объясн. зап. подчеркивает, что проект преследует практическую реформу угол. права, «проникнутую принципами и методами социальной защиты против преступления в соответствии — прежде всего — с опасностью преступника».

[3]) Из программной речи Курского на IV съезде деятелей юстиции (январь 1922 г.).

правопорядок же может изменяться, в зависимости от ближайших тактических задач.

Посягательства против основ советского строя являются наиболее опасными. Соответствующие статьи имеют санкцию «не ниже» (см. ст. 27 У. К.).

В эпоху военного коммунизма, в эпоху интервенций, Советской власти приходилось иметь дело с попытками явного, насильственного свержения ее. С переходом к новой экономической политике форма нападения стала более скрытой, стала сводиться к «подрыву и ослаблению»: о прямом «свержении» нечего было и думать. Вместе с тем борьба из области чистой политики стала переходить в область экономики (понятие «экономической контр-революции»). Наше законодательство чрезвычайно быстро отразило наметившуюся эволюцию преступности, и вторая сессия В. Ц. И. К. X созыва (июнь — июль 1923 г.) внесла соответствующие изменения в ст. 57 У. К. Она говорит о контрреволюционном действии, между прочим, как о таком, которое содержит в себе «покушение на основные политические или *хозяйственные* завоевания пролетарской революции».

Основы советского строя заключаются, таким образом, не только в определенной форме государственного строя — система советов с диктатурой пролетариата (о ней говорится в ст. 62 У. К.), — но и в том, что сущность этого строя связана с отменой частной собственности на землю и ее недра, с национализацией транспорта, главнейших отраслей промышленности, с монополией внешней торговли, с государственным вмешательством и направлением внутренней торговли, — вообще с социализацией «командных высот» народного хозяйства.

В целях сохранения этих завоеваний в период переходный к коммунизму Советская власть должна устанавливать известные «правила поведения» (как в смысле совершения, так и воздержания от определенных деяний). Совокупность этих правил и образует революционный правопорядок (ст. 5).

По своему содержанию эти правила могут изменяться в зависимости от тех непосредственных задач, к выполнению которых Советская власть стремится, и в зависимости от тех средств и путей, которые она считает наиболее целесообразными для данного момента,— для достижения общей цели — утверждения коммунизма.

Так, в период военного коммунизма частная торговля почти полностью подводилась под понятие уголовно-наказуемой спекуляции. При нэпе частная торговля разрешена, но отдельные действия торговцев признаются, тем не менее, общественно-опасными и потому уголовно-наказуемыми (см. ст. ст. 136, 137 и др. У. К.). Наше государство перешло от системы продразверстки к системе налогов. Злостное нарушение законов о них является весьма серьезными преступлениями (см. ст. ст. 69, 78, 79 ч. 2 и др. У. К.) и т. д.

Советский правопорядок имеет своей непосредственной задачей охрану интересов трудящихся, но — косвенно — он охраняет ряд интересов и нетрудящихся. Убийство, телесное повреждение наказывается независимо от того, кто является их жертвой, — буржуа или пролетарий; от кражи, мошенничества охраняется имущество всех граждан, вне зависимости от их классовой принадлежности. Но этим нисколько не умаляется классовый характер советского правопорядка. Такие деяния, как, например, кража, — являются у нас преступными не потому, что Советская власть хочет внедрить уважение к священному праву частной собственности. Но такие индивидуальные посягательства, учиняемые самими трудящимися, дезорганизуют их, деклассируют, противоречат классовой политике пролетариата [1]) [2]).

Не всякое нарушение советского правопорядка является преступлением. Некоторые нормы в достаточной мере охраняются тем, что нарушение их влечет за собой правовую недействительность тех или других действий (например недействительность сделки при несоблюдении законом предписанной формы — ст. 29 Гражд. Код.). Нарушение правил об аренде государственных имуществ может в некоторых случаях повести к расторжению договора и взысканию убытков в гражданском порядке. Поскольку государство может достигнуть желательных результатов такими мерами воздействия, было бы нецелесообразно прибегать к более суровым мерам.

Очень удачно поэтому наш У. К. характеризует преступление как действие, *угрожающее* основам строя или правопорядку [3]). Но У. К. понимает «угрозу» не в том смысле, что каждое данное преступление представляет действительную угрозу. Какое-либо контр-революционное сообщество, по своей малочисленности, по отсутствию связей и корней в населении, может не представлять никакой опасности для власти; систематическое хищение отдельным железнодорожным служащим не повлечет за собой расстройства транспорта. Угрозу подобного рода деяния представляют постольку, поскольку они про-

---

[1]) Вместе с тем вполне понятно, что наше уголовное право бо́льшую репрессию проявляет в отношении посягательств против личности, чем против имущества. При бандитизме же учитывается не то, что объектом преступления является имущество, а чрезвычайно опасный — как для отдельной личности, так и для правопорядка — способ действия.

[2]) А. Пионтковский в статье *Преступление в социалистическом обществе* (ж. «Советское Право» 1923, № 2) дает интересную классификацию «составов преступлений» в условиях диктатуры пролетариата. Он различает составы, образуемые: 1) в целях охраны классового господства пролетариата; 2) в целях самоорганизации и самодисциплины пролетариата; 3) составы преступлений, вырастающие на почве экономических отношений пролетариата с крестьянством и буржуазией; 4) в целях охраны технического функционирования госаппарата пролетарской диктатуры; 5) составы общеуголовных преступлений.

[3]) Ср. также «серьезную угрозу» ст. 7 У. К.

являются или могут проявляться в массовых случаях. Общественная опасность кроется именно в их *типовом* характере. Поэтому законодатель и заносит эти деяния в «каталог» преступлений [1]).

До издания У. К. почти одно революционное правосознание суда определяло, какое действие или бездействие является общественно-опасным настолько, что заслуживает уголовной репрессии. У. К., включавший особенную часть, тем самым указал суду, *какие* действия являются общественно-опасными, т.-е. преступлением. Объем «преступного» по нашему праву устанавливается поэтому особенной частью, но с учетом нормы ст. 10 У. К. об аналогии [2]).

§ 4.

Преступление — по аналогии [3]).

Появление в буржуазных кодексах правила: «Nullum crimen»... объясняется исторически.

Борясь с произволом абсолютизма, считавшего себя вправе наказывать за деяния, до того не запрещенные под страхом наказания, буржуазия выдвинула начало, что «никто не может быть наказан иначе, как в силу закона, установленного и обнародованного раньше преступления» (Декларация прав человека и гражданина, ст. 8) [4]). Это чисто «декларативное» положение было перенесено во французский Кодекс 1810 г. (art. 4), а оттуда перешло и в другие западно-европейские кодексы.

Прямого запрещения применять уголовные законы по аналогии западно-европейские кодексы не содержат. Но теория и практика выводила этот запрет из общего принципа «Nullum crimen...», и он «проводился в жизнь, как своего рода неписанное право, как логическое следствие принципа законности,

---

[1]) В установлении тех или других санкций выражается оценка степени опасности деяния.

[2]) В этом ограничительном смысле и следует понимать ст. 6 У. К., говорящую, что преступлением признается *всякое* общественно-опасное действие.

[3]) А. Эстрин. *Аналогия.* «Ежен. Сов. Юст.», 1922 г. № 28; М. А. Чельцов Бебутов. *Аналогия и Уголовный Кодекс.* «Вестник Сов. Юст.», 1923. № 2 (12 авг.); Проф. Люблинский. *Применение уголовного закона по аналогии.* Журн. «Право и Жизнь» 1924, № 1. Статья, содержащая обстоятельный анализ законодательной практики.

[4]) Положение это было заимствовано из Декларации прав 1776 г. Сев.-Амер. Штатов. Штатам приходилось испытывать на себе произвол английского парламента, законодательным актом, без судебного разбирательства, присуждавшего к наказаниям за деяния, до того не запрещенные, как отдельных лиц, так и целые группы. См. Traeger. *Zeitliche Herrschaft des Strafgesetzes.* V. D. Allg. T. B. VI., 1908, § 344.

устранявшее возможность произвольного толкования содержания уголовной нормы и видевшее в точной их формулировке в законе своего рода гарантии безопасности для граждан». (Люблинский).

Появление статьи 10 в нашем Кодексе объясняется также исторически. Переход от неписанного права, от полного почти усмотрения суда признавать те или иные деяния преступными — к писанному праву, к связанности суда особенной частью, казался законодателю слишком резким, если не ввести известного «смягчающего» начала. Законодатель справедливо опасался, что при спешном составлении Кодекса он мог упустить занести в «каталог» особенной части деяния безусловно общественно-опасные. Ст. 10 и являлась в его глазах предохранительным клапаном. Но законодатель предоставил свободу суду в довольно ограниченном размере.

Прежде всего, закон в качестве условия применения аналогии выдвигает отсутствие «прямых» указаний на «отдельные виды» преступлений. Таким образом, необходимо, чтобы деяние, прямо не предусмотренное законом, охватывалось «родовым» понятием преступления. Наличие последнего вовсе не должно, однако, быть внешне выявлено в специальной статье. Так, наш Кодекс грабеж с насилием, не опасным для жизни (ст. 183, ч. 1) наказывает легче, чем кражу во время общественного бедствия, кражу лошади или крупного рогатого скота у трудового населения (ст. 180, п. «в»). Таким образом, открытое похищение лошади по букве закона должно бы наказываться легче, чем тайное ее похищение. Положение явно нелепое.

Но, несомненно, способ действия — явный или тайный — в данном случае для оценки степени опасности деяния не является решающим. Вместе с тем ясно, что закон похищение известного имущества вообще рассматривает как квалифицированное («родовое») понятие. Поэтому, хотя отдельный вид этого квалифицированного похищения прямо и не предусмотрен, но к явному похищению лошади должна быть применена ст. 180 п. «в», как предусматривающая наиболее сходное по важности и роду преступление.

Ст. 10 говорит о «сходстве» преступления, т.-е. о сходстве *состава* преступления. В основу классификации особенной части Кодекса положено различие объекта посягательства: преступления против государства, порядка управления, личности, имущества и т. п.

Поэтому, как правильно указал Московский Губсуд (Цирк. за № 84 от 23/X 1922 г.), «необходимо прежде всего установить, к какой главе особенной части относится преступление, в отношении которого применяется аналогия, т.-е. относится ли оно к роду хозяйственных, против порядка управления и проч., и уже после этого применять ту или иную статью соответствующей главы У. К.».

Сравнительно легко найти соответствующий «раздел» особенной части У. К. Гораздо труднее установить, какие признаки (элементы) состава преступного деяния должны быть сравниваемы между собою.

Следует признать, что по аналогии можно привлечь за умышленное деяние, если Кодекс карает за такое же деяние, совершенное по неосторожности. Далее, если Кодекс предусматривает привилегированный или основной вид преступления, то — по аналогии — и квалифицированный вид должен рассматриваться как преступление. Основание тому можно видеть в том, что раз закон видит преступление при меньшей степени опасности деяния, то тем более — при большей ее степени. Но, наоборот, нельзя к неосторожному деянию применить по аналогии состав, имеющий в виду умысел, или от квалифицированного состава перейти к привилегированному [1]).

Наркомюст в руководящем циркуляре «о введении в жизнь У. К.» (8 июня 1922 г. № 48) [2]) подчеркнул ограничительный характер применения статьи 10. «По общему правилу, — читаем мы в циркуляре, — наказание и другие меры социальной защиты могут применяться судами лишь в отношении деяний, точно указанных в У. К. Изъятие из этого правила допускается лишь в тех *исключительных* случаях, когда деяние подсудимого, хотя точно и не предусмотрено У. К., но суд признает его явно опасным с точки зрения основ нового правопорядка, установленного рабоче-крестьянской властью, но не законов свергнутых правительств».

Можно даже предположить, что Наркомюст имел в виду ограничить аналогию применением ее лишь к преступлениям против государства, на каковую мысль наводит существование специальных статей: 57 и 74. Практика в этом отношении не ограничилась столь узкими рамками; но совершенно прав Чельцов-Бебутов, говоря, что по отношению к деяниям, нарушающим менее важные интересы, «применение ст. 10... должно иметь место в редких случаях наличности той серьезной угрозы общественному правопорядку, о которой говорит ст. 7 и которая в ее конкретном проявлении не учтена Уголовным Кодексом».

Вопрос об аналогии привлек к себе большое внимание в нашей литературе. «Противников» ее некоторые готовы причислить чуть ли не к врагам Советской власти. С точки же зрения целесообразности мы должны решить, является ли аналогия таким положением, которое должно быть во что бы то ни стало сохранено уголовным законодательством переходного времени, или же оно является временным постановлением, «рас-

---

[1]) Такого же взгляда Чельцов-Бебутов: «нельзя из наказуемости квалифицированного правонарушения выводить наказуемость соответ- ствующих составов без наличия отягчающих признаков».

[2]) «Ежен. Сов. Юст.» 1922.

считанным лишь на облегчение перехода от права, творимого судами по их социалистическому правосознанию, к праву, проводимому организованной волей законодательных органов»? (Люблинский).

Если, по словам Эстрина, «нелепо было бы отказываться от возможности аналогии, когда наш Кодекс — первый опыт систематического законодательства революции по уголовному праву — не может не содержать целой массы пробелов и пропусков» [1]), то отсюда логически следует, что при отсутствии пробелов никакой надобности в аналогии не встречается [2]).

Что техника нашего Кодекса несовершенна, что в особенной части имеется ряд пробелов, — никто отрицать не станет. Практика с первых месяцев натолкнулась на них. Но законодатель отнюдь не предоставлял практике справляться с ними путем аналогии. Он издавал чрезвычайно быстро общую норму, например 81[а] и сл., 104[а], 104[б], дополнения к ст. 140, изменил состав ст. 57 и т. д. Действительность оправдала утверждение председателя комиссии Малого Совнаркома Бройдо,— выступавшего на сессии В. Ц. И. К. против аналогии, — что при условиях нашего законодательства всякий пробел может быть чрезвычайно быстро пополнен.

Каких-либо статистических данных о применении судами аналогии не имеется. Можно предположить, что в известной доле ссылка на ст. 10 делается там, где по существу мы имеем не аналогию, а так называемое распространительное или ограничительное толкование. Закон (У.-П. К., ст. 2, ч. 2) запрещает суду останавливать решение под предлогом «отсутствия» или «неполноты» законов; первое устраняется аналогией (но в известных пределах, конечно), второе — распространительным или ограничительным толкованием [3]). Но различие между недостатком и неполнотой закона «весьма относительно, — оно сводится к количественному, а не качественному признаку. Как при неполноте, так и при недостатке закона мы встречаемся с некоторым *пробелом* законодательства, при чем в первом случае судья может почерпнуть из закона *кое-какие* указания, во втором — нет» [4]).

Критерий весьма шаткий. Даже для применения ст. 10 необходимы более чем «кое-какие указания» закона. Нужно

---

[1]) Никаких других доводов в пользу сохранения аналогии Эстрин не приводит.

[2]) Понимать отсутствие пробелов следует, конечно, не в абсолютно-математическом смысле, а житейско-практическом.

[3]) Так как составы особенной части У. К. недостаточно общи, большею частью приходится прибегать к распространительному толкованию.

[4]) Люблинский. *Техника, толкование и казуистика Уголовного Кодекса.* 1917 стр 185.

поэтому признать, что и в отношении «пробела» закона — количество может перейти в «качество» [1]).

Поэтому, пока особенная часть У. К. не переработана, пока составы преступлений недостаточно обобщены, пока суд, наконец, не овладел в полной мере техникой юридического толкования, ст. 10 помогает суду преодолевать затруднения повседневной практики, возникающие, в сущности, не от недостатка, а лишь от неполноты закона.

Таким образом мы рассматриваем «аналогию» как *чисто технический, а не принципиальный вопрос.* При введении в действие Уголовного Кодекса мы высказывались против аналогии, потому что при обсуждении в сессии В. Ц. И. К. некоторые ораторы придавали этому понятию настолько распространительное толкование, что терялся смысл существования особенной части. Применение аналогии в таком масштабе противоречило бы одной из основных целей Уголовного Кодекса: «установлению *твердых основ* революционного правосознания» (Пост. В. Ц. И. К. о введении в действие У. К., от 1 июня 1922 г., ст. 1) [2]).

Двухлетняя практика показала, что аналогия не «взорвала» особенной части У. К., что суд весьма сдержанно и довольно даже нерешительно (см. указания у Люблинского) прибегает к ней. Политического значения ст. 10 не получила. Общественно-воспитательного влияния она опять-таки не имела, и мнение Чельцова-Бебутова, — приписывающего ст. 10 «принципиальное значение в деле революционизирования права», — является весьма немотивированным [3]).

§ 5.

Определение понятия „преступника“.

Уголовный Кодекс говорит (ст. 5) о защите государства трудящихся не только от «преступлений», но и от «общественно-опасных элементов» [4]).

Возникает весьма серьезный вопрос, какое содержание вкладывает закон в это понятие. Является ли необходимой предпо-

---

[1]) Подведение открытого похищения лошади под ст. 180 п. «в» можно рассматривать и как случай распространительного толкования, но привлечение за «злоупотребление доверием» по ст. 187 — возможно лишь путем аналогии.

[2]) В статье: *Уголовный Кодекс 1 июня 1922 г.* Журн. «Сов. Право» 1922 г. № 2.

[3]) Его рассуждения, что «правило ст. 10, налагающее на граждан заботу об общих интересах, предостерегающее их от вредоносных для правопорядка действий, имеет огромное воспитательное значение», ...что «воспитывая здоровое правовое чувство в духе социальной солидарности, оно является одним из краеугольных камней пролетарской общественности», — звучат весьма красиво, но оторваны от земной действительности. Законодатель преследовал значительно более скромные задачи.

[4]) В первой редакции проекта Кодекса и в проекте комиссии IV съезда указание на «общественно-опасные элементы» отсутствовало.

сылкой применения к этим элементам наказания и мер социальной защиты учинение ими какого-либо преступного деяния, предусмотренного особенной частью (включая и применение аналогии), или же общественная опасность лица может быть установлена судом и при отсутствии состава преступного деяния?

Прежде всего, следует иметь в виду, что У. К., в той же ст. 5, говорит о применении наказания и мер социальной защиты к *«нарушителям* революционного правопорядка», откуда следует сделать вывод о тождестве этих двух понятий. Нарушать же можно нормы правопорядка, — его запреты или веления — своим действием или бездействием. Не случайно, поэтому, ст. 7 У. К. видит «опасность лица» в совершении действий или в деятельности, т.-е. ряде действий.

Но мы уже видели выше (§ 3), что наш закон понимает «действие» или «бездействие» в смысле деяния, предусмотренного особенной частью [1]).

Взгляд, что понятие «преступника» является, так сказать, «производным» от понятия «преступного», находит полное подтверждение в нормах уголовного процесса. П. 5 ст. 4 У.-П. К. предписывает прекращать уголовное преследование во всякой стадии процесса «при отсутствии в действиях, приписываемых обвиняемому, состава преступления»; согласно ст. 236, п. 3 У.-П. К. распорядительное заседание рассматривает обвинительное заключение с точки зрения того, «предусмотрено ли предъявленное обвинение Уголовным Кодексом и какой именно статьей». Суд выносит приговор об оправдании подсудимого в тех случаях... «когда деяние, учиненное подсудимым, не содержит в себе состава преступления» (ст. 326, п. 1.; см. также ст. 415 п. 2 и ст. 418 У-П. К.).

Между тем сопоставление ст. 49 У. К. со ст. 48 привело некоторых исследователей к заключению, что под «общественно-опасными элементами» следует понимать не только не осужденных, но даже и не привлекавшихся к суду по какой-либо статье особенной части (А. Эстрин. *Уголовный Кодекс и «Руководящие Начала» по угол. праву*, «Еж. С. Ю.» 1922, № 21/22).

Действительно, в то время как ст. 48 требует для применения меры социальной защиты, ею предусматриваемой, «осуждения», ст. 49 этой «оговорки» не содержит.

Но проект в первой своей редакции не делал подобной оговорки ни в ст. 48, ни в ст. 49 (ст. ст. 38 и 39 проекта). Вместе с тем, определяя «опасность лица» так же, как и Кодекс в ст. 7 (проект ст. 4), — в ст. 2 (ст. 5 У. К.), определяя задачи Кодекса,

---

[1]) «*Судебные меры* социальной защиты могут применяться исключительно к *нарушителям революционного правопорядка*, но не к лицам подозрительным. Введение в судебный обиход понятия «уголовной неблагонадежности» противоречит началу революционной законности, создавая самый худший вид произвола, облеченного в формы суда». Чельцов-Бебутов *Социалистическое правосознание*, стр. 69. Курсив — автора.

он не говорил об «общественно-опасных элементах». Комиссия IV съезда деятелей юстиции, устранив ст. 4 проекта, внесла вполне сознательно оговорку об осуждении и в ст. 48, и в ст. 49 У. К. Во второй редакции проекта была восстановлена ст. 4 (ныне ст. 7), а «оговорка» оставлена лишь в ст. 48.

Можно ли отсюда сделать заключение, что «мысль законодателя вполне ясна», как утверждает Эстрин, что «суды могут выносить приговоры по ст. 49, как если бы она была статьей особенной части кодекса»?

С таким методом толкования, кажется нам, нельзя подходить к нашему Кодексу. Подобный метод слишком уже напоминает классическую школу. Последняя любила чисто-догматический анализ подкреплять «историческим» в том смысле, как было сказано в первом или втором проекте, каково было мнение большинства или меньшинства какой-либо комиссии, — и «глубже» не шла.

При толковании нашего Кодекса вообще не следует цепляться за слова. Наш законодатель при спешности составления Кодекса не мог на аптекарских весах взвешивать каждое выражение. Историческое же толкование тех или других положений Кодекса должно выражаться в оценке исторического подхода законодателя к тем или иным основным проблемам.

Желал ли наш законодатель ввести в обиход Уголовного Кодекса понятие «общественно-опасных элементов» вне зависимости от состава преступного деяния? Вся история возникновения и составления У. К., основные положения уголовно-процессуального Кодекса, разрабатывавшегося в тот же период нашей истории, — приводят к отрицательному заключению. (Даже по отношению к социально-опасным невменяемым (ст. 17) предпосылкой применения к ним мер социальной защиты является совершение ими «преступления».)

Далее, «мысль» законодателя должна быть проведена последовательно. Если закон допускает применение ст. 49 при отсутствии состава преступного деяния и таков *общий* взгляд законодателя по отношению к мерам социальной защиты, то не следует из «оговорки» в ст. 48 создавать своего рода догматический фетиш, и для применения меры социальной защиты, указываемой этой статьей, дожидаться осуждения по какой-либо статье У. К. [1]).

Московский Губсуд (Совнарсуд) с первых дней применения У. К. рекомендовал высылку ст. 49 — «наряду с *основным* наказанием, предусмотренным особенной частью У. К.» (Цирк. 5 окт. 1922 г., № 79. «Пролетарский Суд» № 1, 1922 г.). В определении от 12/XII 1922 г. по делу гр. Б. он высказал общий взгляд, что меры социальной защиты, «согласно точного смысла ст. 46 У. К.,

---

[1]) «Догматически» тоже не безнадежно истолковать ст. 48, как статью особенной части, помещенную в общую.

заменяют по приговору суда наказание или следуют за ним, *разумеется* (курсив наш), при наличии определенного преступного деяния» (Угол. Код., изд. Моск. Губсуда, 1924, стр. 141)[1]).

Н.К.Ю. встал в этом вопросе на компромиссную точку зрения. Из его циркуляра от 6/VI 1923 г. за № 118 («Еж. Сов. Юст.» № 23, 1923 г.) вытекает, что обвинение по определенной статье необходимо, но что и «при недоказанности обвинения», т.-е. при оправдании, возможно применение ст. 49 У. К.[2]).

Область применения мер социальной защиты (ст. ст. 48 и 49) — теоретически расширилась благодаря изменению, внесенному II сессией X созыва (июнь—июль 1923 г.) в постановление У. К. о приготовлении. До этого приготовление наказывалось лишь в случае, когда оно само по себе составляло наказуемое деяние (например ст. 72 является приготовлением к деяниям, предусмотренным ст. ст. 69 и 70). По ст. 72 в новой ее редакции и при ненаказуемости приготовительных действий суд может применять меры социальной защиты в отношении «привлекаемых лиц, признаваемых им социально-опасными».

Формально здесь опять-таки необходимо обвинение по определенной статье (за приготовление к деянию, ею предусмотренному).

Эту новеллу мы считаем мало целесообразной. Пробел действующего законодательства (безнаказанность составления шайки в целях изготовления фальшивых денег), вызвавший ее, мог быть устранен созданием специальных составов. И хотя ст. 12 предоставляет возможность привлекать к суду за приготовительную деятельность к любому преступлению, но практически это, прежде всего, неосуществимо, да и бесцельно. Внимание государственной власти будет привлекать подобного рода деятельность лишь в отношении наиболее опасных преступлений.

Но эта новелла является весьма важным симптомом. Она показывает известный уклон законодателя в сторону теории «опасного состояния» лица, вне зависимости от предпосылок в виде «составов» особенной части.

Надо смотреть действительности прямо в глаза. В условиях данной стадии переходного времени Советская власть не может отказаться от применения репрессий в *административном* порядке. При «незаконченной еще полностью борьбе Советской

---

[1]) Характерным является кассационное определение М. Г. С. по делу № 2543/1923 г., в котором он высказал взгляд, что «какое бы то ни было «отношение» (в данном случае суд первой инстанции квалифицировал по ст. 10 и 134 У. К. «враждебное отношение к рабочей печати») не является деянием и не может быть наказуемо в уголовном порядке». Угол. Код., стр. 51.

[2]) Угол. Касс. Коллегия *Верховного Суда Украины* (опред. от 30 июня 1923 г.) признала неправильным применение ст. 49 без *осуждения* по какой-либо другой статье У. К. («Вестник Сов. Юст.» 1923 г. № 2.) Комментарий Канарского условием применения ст. 49 выдвигает привлечение к суду по обвинению в определенном преступном деянии.

власти с ее врагами» государственный строй Р. С. Ф. С. Р. не может—вопреки уверенности, высказанной Курским в феврале 1922 г., — «стать по существу правовым», к тому же «в более отчетливой, чем в ряде западно-европейских стран, форме» [1])[2]).

Отменив внесудебные репрессии 6 февраля 1922 г. декретом о Госуд. Полит. Управлении (С. У. 1922 г. № 16, ст. 160), наша государственная власть 10 августа декретирует административную высылку заграницу или в определенные местности Р. С. Ф. С. Р. лиц, «причастных к контр-революционным выступлениям» (С. У. 1922 г. № 51, ст. 646). В дополнение к этому акту декрет 15 октября того же 1922 г. предоставляет образованной, согласно декрета о высылке, комиссии при Н. К. В. Д. «право высылать и заключать в лагерь принудительных работ на месте высылки на срок не свыше трех лет: а) деятелей анти-советских политических партий (ст. 60, 61, 62 У. К.) и б) лиц, дважды судившихся за преступления, предусмотренные ст. ст. 76, 85, 93, 140, 170, 171, 176, 180, 182, 184, 189, 190, 191 и 220 У. К.» (С. У. 1922 г. № 65, ст. 844) [3]).

---

[1]) Курский. *Реорганизация органов чрезвычайной репресии и задачи Н.К.Ю.* «Ежен. Сов. Юст.» 1922 г. № 7.

[2]) Тем более нельзя ставить это требование Советской власти, что в самих буржуазных странах идее «правового» государства после мировой войны нанесены чувствительные удары. Dr. Wegner по поводу принятия английским парламентом 1 июня 1923 г. акта об освобождении от ответственности мин. вн. дел, арестовавшего без судебного рассмотрения 114 политически подозрительных ирландцев, ставит вопрос: «Проявляется ли и в Англии, как и на континенте, после войны тенденция вводить новые, более строгие законы, с более или менее исключительным характером, в целях борьбы с противогосударственными посягательствами? Везде ли отступают конституционные и либеральные идеалы перед суровой действительностью «исполнительной власти», усилившейся за счет «власти судебной»?

Ответ звучит более чем пессимистично:

«В России, говорит Вегнер, опрокидывают совершенно сознательно традиции векового европейского воодушевления идеей формального «правового» государства. Но и государства со старым порядком, бывшие очагами этого воодушевления, отодвигают традиции, ставшие народными, на задний план перед требованиями, которые им кажутся продиктованными опасностью момента. Хотя они все еще хотят считать себя построенными по принципу разделения властей». «Неужели, — заканчивает Вегнер,—идеалы 1789 г., которые тогда, казалось, обещали длительное обеспечение правового порядка, должны разлететься в прах, как слишком хрупкие образования, от бури того времени, которое чревато мировыми потрясениями бо̀льших размеров, чем «Великая Революция»?

Dr. Arthur Wegner. «Zeitschrift Liszt'a» 24 Band, 3 Heft. 1923. «Ausländische Rundschau».

[3]) Пункт 1 декрета вводит в известных пределах применение высшей меры в административном порядке: «В целях скорейшего искоренения всякого рода бандитских налетов и вооруженных ограблений, предоставить Государственному Политическому Управлению право внесудебной расправы, вплоть до расстрела, в отношении всех лиц, взятых с поличным на месте преступления при бандитских налетах и вооруженных ограблениях» (ст. ст. 76, 183 ч. 2 и 184 У. К.).

В этом декрете интересна система ссылок на определенные статьи, но Инструкция по применению постановления В. Ц. И. К. об административной высылке, изданная Дзержинским, в качестве Нар. Ком. Внудел и предс. Г. П. У. (С. У. 1923 г., № 8, ст. 108), говорит общим образом об административной высылке лиц, «пребывание коих в данной местности (и в пределах Р. С. Ф. С. Р.) представляется по их деятельности, прошлому, связи с преступной средой с точки зрения охраны революционного порядка опасным» (ст. 1).

Казалось бы при столь широкой постановке применения меры социальной защиты, как высылка в административном порядке, исключается необходимость введения в область судебной защиты советского строя понятия «уголовной неблагонадежности» [1]).

Вместе с тем упоминание в Уголовном Кодексе об «общественно-опасных элементах» далеко не является излишним. В статье 7 ближайшим образом определяется «опасность лица». «Преступник» не только нарушитель норм (чисто формальное определение), — его действия или «причиняют вред обществу», или свидетельствуют «о серьезной угрозе общественному правопорядку» (материальное определение).

Тем самым подчеркивается значение в уголовном праве личности самого преступника (в особенности в связи с ст. ст. 24 и 25 У. К.).

Но для лучшего выявления классового начала следовало бы ввести указание на то, что «правонарушителями» являются не

---

[1]) К чему может повести понятие уголовной неблагонадежности, показывает знаменитая «неделя ловли воров», объявленная Центророзыском в 1921 г. Арестовывались впредь до особого распоряжения граждане, имевшие когда-либо судимость за имущественные преступления. Только энергичное вмешательство Н.К.Ю. ликвидировало результаты этой недели. В феврале того же 1921 г. Московский Совнарсуд по соглашению с Мууром устроил при нем камеру нарсуда. Этой камере доставлялись печатные трафаретные «заключения» Нач-ка Муура, в котором последний требовал «тюрьмы для лиц, признаваемых им подозрительными» (на основании прежней судимости или «приводов») «независимо от отсутствия в настоящий момент какого-либо преступного деяния». На трафаретных же печатных бланках суд приговоривал к месяцам и годам тюрьмы, пока Н.К.Ю. не положил конец деятельности этого «суда» (Славин. *Наказуема ли уголовная неблагонадежность.* «Ежен. Сов. Юст.» 1922 г. № 14/15).

Вполне справедливо замечает Чельцов-Бебутов (*Социалистическое правосознание*), «что в нынешнюю переходную эпоху такие и им подобные меры борьбы с «опасным состоянием» неминуемо обрушивались бы всей тяжестью на представителей экономически слабейшего класса, из которого рекрутируются столь беспокоящие благонамеренных буржуазных криминалистов группы: бродяг, лиц без определенных занятий, бездомных, не имеющих постоянного источника дохода и т. д.» (стр. 71).

Комиссия Сольца (осенью 1923 г.) обнаружила в тюрьмах «массу людей, пересылаемых по этапу за «беспаспортность». Потребовалось вмешательство В. Ц. И. К., чтобы прекратить эту «практику». Страдающим элементом оказались преимущественно крестьяне и рабочие» (Из речи Сольца на Всеросс. съезде работников пенит. дела (окт. 1923 г.).

только классовые противники советского строя, но таковыми могут быть и трудящиеся. Руководящие Начала 1919 г. имели в виду, главным образом, первых. Но если откинуть контрреволюционные преступления, хозяйственные, то преобладающий процент «преступников» падает именно на выходцев из трудящихся классов, и это обстоятельство суд должен учитывать в своей деятельности.

§ 6.

Сущность наказания и мер социальной защиты [1]).

Как наказание, так и меры социальной защиты, применяемые в отношении взрослых правонарушителей, являются *вторжением в область их правовых благ.*

У. К. не дает прямого определения наказания. Но в ст. 26 закон выдвигает требование, что оно не должно причинять преступнику «бесполезных и лишних страданий» [2]) [3]). Следует признать, что этот «неюридический» термин не является удачным. Он слишком выдвигает на первый план элемент психологического переживания. Между тем наказание может и не испытываться как страдание. Теоретически, поэтому, гораздо правильнее говорить о вторжении в область правовых благ правонарушителя.

Таковым «вторжением» являются все виды наказания, начиная от «заглажения вреда» и кончая «высшей мерой наказания».

---

[1]) Проф. А. А. Жижиленко. *Очерки по общему учению о наказании.* 1924 г., стр. 108. Весьма популярно изложенное исследование содержит анализ юридического понятия наказания, целей наказания, эволюции карательных мер и современной системы борьбы с преступностью.

А. Эстрин. *О мерах социальной защиты.* «Ежен. Сов. Юст.» 1922 г., № 34; А. Пионтковский. *Меры социальной защиты и Уголовный Кодекс.* Журн. «Сов. Право», 1923 г., № 3; проф. Немировский. *Опасное состояние личности и репрессия.* Журн. «Право и Жизнь», 1924, № 1.

[2]) Упоминание в статье 26 о том, что наказание «должно быть совершенно лишено признаков мучительства», как указал Черлюнчакевич, один из авторов Кодекса, включено в закон по недосмотру и объясняется позаимствованием из Руководящих Начал 1919 г., где это требование имело свой смысл, так как Начала содержали в себе примерный, а не исчерпывающий перечень наказаний. (Из доклада Ч. в Украинском Юридическом Обществе «о желательных изменениях в Уголовном Кодексе». «Вестник Сов. Юст». 1924, № 9/10.)

[3]) Соглашение между правительством Р. С. Ф. С. Р. и Народным Правительством *Монголии* об установлении дружественных отношений между Россией и Монголией (от 5 ноября 1921 г.), взаимно признавая судебную власть каждой из сторон как в делах гражданских, так и уголовных, вместе с тем указывает, что «стороны, руководствуясь высокими принципами гуманности и цивилизации, отвергают применение судебными, следственными и иными своими органами каких-либо карательных или следственных мер, причиняющих физическое страдание или унижающих нравственное состояние человека» (статья VIII, ч. 1).

Что касается таких мер социальной защиты, как лишение права заниматься определенной деятельностью (ст. 46) или удаление из определенной местности (ст. 49), то по своему содержанию они ничем не отличаются от любого вида наказания, являясь таким же вторжением в область правовых благ правонарушителя. Объективно таким же вторжением являются и меры социальной защиты в отношении лиц невменяемых (помещение в соответствующие учреждения — несомненно принудительное, как и лечение, о котором говорит ст. 46 п. «в»).

Иная точка зрения должна быть на меры социальной защиты в отношении малолетних и несовершеннолетних, отдаваемых под попечительный надзор, помещаемых в учебно-воспитательные учреждения общего типа. Здесь можно говорить скорее об осуществлении права беспризорных (в широком смысле) несовершеннолетних на государственную помощь и заботу о подрастающем поколении. Известное «вторжение» в область правовых благ имеется, поскольку мы имеем дело с помещением несовершеннолетних в специальные пенитенциарные учреждения, вроде реформаторий.

Но вообще вопрос о несовершеннолетних следует рассматривать совершенно раздельно от мер борьбы с преступностью взрослых (см. главу первую).

В литературе обычно «наказание» противопоставляется «мерам социальной защиты». Но теоретически более правильным является противоположение и наказания, и мер социальной защиты, применяемых в отношении лиц вменяемых, — мерам социальной защиты в отношении невменяемых. Различие же между первой и второй группой весьма существенно. *И наказанию, и мерам социальной защиты против лиц вменяемых присущ элемент правового осуждения.* Если мы переберем все многочисленные виды наказания, предусмотренные Уголовным Кодексом, то найдем во всех них этот элемент. Исключительно «осуждением» является «общественное порицание», но элемент осуждения содержится в каждом другом наказании. Осуждение находим мы, с другой стороны, и в таких мерах социальной защиты, как запрещение заниматься той или иной деятельностью и запрещение пребывать в определенных местностях. Исторически сложившееся название: «наказание» перешло и в У. К., но было бы вполне уместно отказаться от него и, учитывая «теорию защиты», на которой стоит У. К., говорить о *мерах социальной защиты репрессивного характера*, противополагая их мерам социальной защиты *медицинского* характера, в отношении невменяемых. Этим последним мерам чужд элемент правового осуждения. Отсутствует он и в таких мерах «предупредительного» характера, как подследственное лишение свободы, или в мерах «пресечения» правонарушения, например употребление оружия органами власти для прекращения известных недозволенных действий и т. п., хотя

с внешней стороны они могут и ничем не отличаться от мер социальной защиты репрессивного характера [1]).

Правовое осуждение, как существенный элемент мер социальной защиты репрессивного характера, не находится в противоречии с основными началами уголовного права переходного времени.

Правовое осуждение является существенно необходимым в интересах советского строя. Каждой общественной группе важно внедрить в сознание своих членов представление о желательности или нежелательности соответствующего поведения. В этих целях группа прибегает или к отрицательной оценке, наиболее резкой формой которой является «наказание», или к положительной — похвале, награде.

В классовом обществе господствующие классы путем наказания борются не только непосредственно с нарушителями правопорядка. Представление о мучительных, болезненных и позорных переживаниях, связанных с наказанием, переносятся в психологии масс и на само «деяние», повлекшее за собой эти последствия [2]). Церковь, школа, впоследствии печать, содействовали тому, что значительная часть «преступлений» встречала отрицательную общественную оценку вне зависимости уже от того, что за эти деяния полагалось наказание. Население повиновалось правопорядку не за страх, а за совесть.

---

[1]) Взгляд на правовое осужение, как на сущность наказания, выдвинут в нашей литературе проф. Жижиленко, но последний не усматривает момента осуждения в мерах социальной защиты, направленных в отношении вменяемых лиц. Проф. Немировский отстаивает точку зрения, вполне разделяемую нами, что надо проводить различие не между наказанием и мерами социальной защиты, а между наказанием и мерами социальной защиты в отношении вменяемых, с одной стороны, и мерами социальной защиты лечебного (в отношении невменяемых) и воспитательного (в отношении несовершеннолетних) характера — с другой стороны.

Наше законодательство в У. К. сделало важный шаг, отнеся наказание к мерам социальной защиты в широком смысле (ст. 8: наказание *и другие* меры социальной защиты). Хотя У. К. во многих местах говорит только о «наказании», но соответствующее положение относится равно и к мерам социальной защиты в тесном смысле (так, принцип целесообразности в ст. 26, социалистическое правосознание, как руководящее начало, в ст. 9). Проект Ферри вообще отказался от термина «наказание», введя в У. К. термин «санкции», равнозначащий мерам социальной защиты в широком смысле. По содержанию санкции различны в зависимости от того, к кому они применяются (вменяемые, невменяемые, несовершеннолетние).

Литература, посвященная юридическому анализу природы мер социальной защиты, различия их от наказания в зависимости от основания их применения, от целей, которые им ставятся, чрезвычайно обильна, в особенности немецкая. На последней сказывается вековая привычка заниматься «юриспруденцией понятий».

[2]) Вплоть до конца XVIII—начала XIX в.в. в Европе господствовала *публичность* исполнения смертной казни, телесного наказания. В средневековье были довольно распространенным явлением чисто позорящие наказания, как выставление у столба, проводка по городу с похищенным и т. п.

«Мораль» господствующих классов делалась в значительной мере моралью и других классов (например в оценке имущественных преступлений). Полезное для господствующих классов рассматривалось как «нравственно-обязательное» [1]). «Вещественные придатки» вроде «тюрем, принудительных учреждений всякого рода» были все-таки непроизводительными издержками, гораздо быстрее окупали себя расходы на непосредственное укрепление «народной нравственности» и поддержание и распространение всякого рода правовых иллюзий путем школы и печати [2]). «Вещественные придатки» поэтому к концу XIX — началу XX века являлись, так сказать, «последним доводом короля» (ultima ratio regis), связь которого с нормами общественной морали сознавалась разве только одними криминалистами.

«Если лучшие из граждан, — пишет известный венский проф. Леффлер (цитирую по соч. проф. Мокринского: «Наказание, его цели и предположение», ч. I, 1902, стр. 95),—уже сами по себе питают известное отвращение к большинству деяний, отмечаемых государством, как преступления, то это чувство есть продукт общественного воспитания, и важнейшую роль в этом воспитании сыграло именно уголовное наказание».

«Все социальные организации щедро применяют наказание, как воспитательное средство: семья, ферейн (союз), община, «общество» в тесном смысле, государство, церковь. Мы вырастаем, — заявляет Леффлер: — ежедневно считаясь с сложной системой карательных мер; путь ассоциации идей, связующий представление о преступном деянии с задерживающим представлением о наказании, назначенном за это деяние, — настолько для нас привычен, так хорошо наезжен, что преступление и наказание представляются нам не иначе, как в самом тесном соединении, что отвращение к наказанию начинает отражаться на его причине. Это обстоятельство, в соединении с непрерывными внушениями со стороны родителей, учителей, духовенства и начальства, вызывает в лучших общественных элементах решительное отвращение к преступлению, чувство, которое для государства неоценимо и которое следует воспитывать с величайшим старанием». «Мы, — заканчивает Леффлер, — счастливые наследники прошлых веков и должны остерегаться потерять то, что с трудом приобретено».

Вполне разделяя взгляды Леффлера, проф. Мокринский вносит «одну существенную поправку». По его мнению, «наказания, по крайней мере уголовные, в состоянии — самое большое — укреплять *существующие* нравственные представления, но отнюдь не творить, не создавать их вновь».

---

[1]) Поскольку речь шла о *сознательных* действиях человека. В связи с данным отделом вообще полезно обратиться к брошюре Е. А. Преображенского: *О морали и классовых нормах*. 1924.

[2]) Мировая война показала все преимущества «духовных средств воздействия» по сравнению с «материальными придатками».

На примере проф. Мокринского мы видим, как легко попадает в плен мысль ученого, благодаря метафизическим представлениям о нравственности, морали, как о чем-то независимом и не обусловленном классовым устройством общества. Правда, это писалось за 15—16 лет до Октябрьской революции. После нее всякому живущему, по крайней мере, в пределах С. С. С. Р. должно быть ясно, какой переоценке подверглись все социальные, моральные и правовые ценности [1]).

Не кутаясь ни в какие мистические таинственные покровы, новый господствующий класс в Советской России превращает свои классовые «моральные» воззрения в обязательные правовые нормы и для остальных классов, используя в этом отношении всю полноту государственной власти [2]). На первых стадиях диктатуры «неодобрение» выражается в весьма резких формах уголовной репрессии — в отношении наиболее опасных для нового строя деяний. Советская власть добилась по отношению ко многим деяниям того, что «отвращение к наказанию начинает отражаться на его причине». Без репрессивных мер вряд ли какими-либо одними моральными увещаниями и проповедями Советская власть добилась бы отрицательного отношения к таким деяниям, как спекуляция, эксплоатация чужого труда, хозяйственные преступления и т. п. С течением времени «вещественные придатки» отступят совсем на задний план, но в условиях текущей стадии переходного времени — они, наряду со всякого рода духовными средствами воздействия (школа, печать, весь уклад жизни в С. С. С. Р.), не могут быть сочтены излишними. Правовое осуждение в форме мер социальной защиты репрессивного характера, ничего, конечно, общего с «нравственным воздаянием» не имеющее, поскольку существует классовое общество, должно быть признано средством, отвечающим интересам переходного времени.

---

[1]) Ср. только социальную оценку таких понятий, как «помещик», «купец», «фабрикант», — с понятием «нетрудовых элементов», или представление о «дворянском» или «пролетарском» происхождении — прежде и теперь.

[2]) «Часть классовых норм уже закреплена в законодательстве советского государства, превратилась в советское право» (Преображенский, стр. 74). Революция внесла, конечно, изменение в содержание классовых норм пролетариата, например отношение к стачке должно быть теперь совершенно иным,сама стач—ка явится «трудбрехерством» (Преображенский). Но эта «классовая» норма не стала еще правовой, нарушение ее не наказуемо в уголовном порядке. Наш У. К. знает «трудовое дезертирство» (ст. 126), но не предусматривает «трудбрехерства». Мы вполне согласны с Пионтковским, что «стачка отдельной группы рабочих, вносящая дезорганизацию в осуществление единой хозяйственной системы, глубоко нарушает интересы рабочего класса и должна почитаться преступлением, поскольку она не является реакцией на возможное бюрократическое извращение государственного аппарата рабочего государства (*Преступление в социалистическом обществе)*.

§ 7.

Цели, преследуемые наказанием и мерами социальной защиты [1]).

Все меры социальной защиты должны быть целесообразны, все они преследуют общую цель — защиту государства трудящихся. Но эта общая цель не исключает отдельных целей, которые достигаются теми или иными мерами социальной защиты. Из предыдущего ясно, что, так как мерам социальной защиты медицинского и медико-педагогического характера чужд элемент осуждения — эти меры не могут преследовать цели правового воспитания общества. Между тем эта цель (не упоминаемая в ст. 8 У. К.) подчеркивает как раз глубоко социально-полезную функцию мер социальной защиты репрессивного характера. В отличие от других мер социальной защиты, мерам социальной защиты репрессивного характера свойственна и цель «удовлетворения потерпевшего». Об этой цели ст. 8 не говорит; не получила развития, к сожалению, в практике и норма У. К. об «обязанности загладить вред» (ст. 32 п. «к», ст. 45).

Говоря об удовлетворении потерпевшего, мы не имеем в виду удовлетворение чувства мести потерпевшего или его близких, хотя наличие именно государственного наказания в значительной мере сдерживает это чувство (в самосудах это чувство проявлялось несомненно). Удовлетворению потерпевшего можно придать — подобно тому, как это сделано в проекте Ферри — *публично-правовое значение.*

Меры социальной защиты медицинского и медико-педагогического характера имеют целью воздействие на лицо, находящееся в соответствующем «опасном состоянии» (благодаря невменяемости, беспризорности). Воздействия на всю массу граждан, на все население эти меры не оказывают, и по существу своему не могут оказывать.

Совершенно иное положение получается с мерами социальной защиты репрессивного характера. Цель их воздействовать не только на отдельного правонарушителя, но и на все общество в целом. Таким образом меры социальной защиты репрессивного характера преследуют цели не только так называемого специального, но и общего предупреждения:

Угрозой наказанием законодатель *предостерегает всех* граждан (поэтому мы и говорим об *общем предупреждении*) от поведения, противоречащего велениям правопорядка; эта угроза

---

[1]) Проф. С. П. Мокринский. *Наказание, его цели и предположения.* Ч. I. *Общее и специальное предупреждение.* 1902; *Новые идеи в правоведении.* Сборник № 1. *Цели наказания.* 1914. Статьи: П. И. Люблинский. *О действии наказания;* Ф. Лист. *Цели наказания и борьба школ* (перевод соответств. главы курса); А. Н. Трайнин. *Спор классической и социологической школ о целях наказания.* См. также литература § 6.

создает известный лишний мотив, в особенности для «неустойчивых элементов общества» (ст. 8. У. К.), «но вся свойственная наказанию сила,—как говорит Лист,—развертывается в выполнении его, в доказательстве на деле воли правопорядка принуждением к правопорядку».

Действительно, угроза, не приводимая в действие, перестает мотивирующим образом действовать на общество, становится «пустой» угрозой. Законодатель должен поэтому тщательно взвесить, имеется ли у него объективная возможность, при данных условиях, превратить угрозу в реальность. Если бы, например, законодатель под угрозой наказания, безразлично какой тяжести запретил в настоящее время курение табаку, то можно заранее сказать, что законодатель дискредитировал бы себя, потому что нельзя привлечь к уголовной ответственности несколько десятков миллионов людей. Пример (число их можно увеличить) показывает, что вообще нельзя видеть в уголовной репрессии какую-то чудодейственную силу, которой можно было бы добиться решительно всего, что только бы ни пожелал законодатель. Законодатель должен придерживаться *принципа экономии репрессивных мер* как в количественном, так и в качественном отношении.

То обстоятельство, что, несмотря на уголовную угрозу, преступность, например, в XIX веке не переставала падать, приводило некоторых криминалистов к убеждению, что общее предупреждение вообще не имеет мотивационного значения. История февральской революции показывает, что̀ означало исчезновение в населении сознания запрещенности тех или иных деяний, в связи с представлением о полной безнаказанности своих деяний.

Советской власти пришлось поэтому с самого начала прибегнуть к террору в области общеуголовной преступности и вообще применять самые серьезные меры репрессии, дабы добиться известного уважения к советскому правопорядку.

Статистических данных, правда, о несовершении преступлений под влиянием угрозы в литературе уголовного права не приводилось. В виде небольшого статистического обследования я решил весной 1924 г. с помощью участников семинария III курса 1 Московского Гос. Унив. провести анкету среди «непреступного населения» с целью выяснения путем ряда вопросов, насколько сдерживающим началом является угроза наказанием. Было собрано 399 анкет; из них 316 пришлось на представителей интеллигентного труда, за исключением юристов (опрашивать которых было запрещено, в виду отсутствия у них «непосредственности» уголовно-правовых переживаний); остальные анкеты не были взяты в обработку, потому что опрошенные принадлежали к самым разнообразным профессиям (мелкие ремесленники, торговцы, крестьяне, рабочие). Из 316 — мужчин

было 225 ч. (71,2%), женщин — 91 (21,8%). По возрасту на 20 — 40 лет приходилось 82,7% [1]).

Центральным вопросом был: «приходилось ли вам быть в таком положении, когда совершение уголовно-наказуемого деяния было удобно по обстоятельствам дела и практически полезно, но деяния не было совершено?» [2]).

В таком положении находилось 115 м. и 35 ж. Преступление не было совершено по следующим мотивам (указавших их было: 107 м. и 25 ж.).

	Мужчин.		Женщин.	
	Абс. ч.	%	Абс. ч.	%
Совесть не позволяла . . .	26	24,3	9	36,0
Страх наказания	21	19,6	5	20,0
Неловко перед людьми . .	4	3,8	1	4,0
Из отвращения к поступку.	33	30,8	7	28,0
Из принципиальных соображений	21	19,6	3	12,0
По нерешительности. . . .	2	1,9	—	—
Итого . . .	107	100,0	25	100,0

Эта таблица указывает, что непосредственно страх наказания оказал свое мотивирующее воздействие на 20% из тех, перед которыми весьма конкретно стоял вопрос, совершить или не совершить преступление. Затем на основании ранее сказанного ясно, что такие причины, как «совесть не позволяла», «отвращение к поступку», являясь итогом семейного и общественного воспитания, влияния среды и т. п., в конечном счете могут быть сведены к менее «мистическим» первопричинам, среди которых одной из важнейших и является угроза наказазанием.

Специальное предупреждение имеет в виду воздействие на самого правонарушителя. Прежде всего оно выражается в про-

---

[1]) Возраст, который вообще больше всего поставляет преступников. См. Гернет. *Моральная статистика*. 1922. § 28.

[2]) Собранная анкета представляет вообще чрезвычайно интересный материал. Предварительная цифровая обработка была произведена бывшей моей слушательницей В. И. Соловьевой. Об итогах анкеты мною был сделан доклад в мае 1924 г. в Институте Советского Права.

стом «устрашении» — «предупреждении» (ст. 8 У. К.) правонарушителя о том, как следует вести себя впредь. Иногда эта цель может быть достигнута одним «общественным порицанием». Если суд сочтет необходимым более резко подчеркнуть этот момент, он может применить штраф, краткосрочное лишение свободы, краткосрочные принудительные работы, лишить некоторых прав, применяя в известных случаях условное осуждение.

Вообще, подобного рода «устрашение» применяется к правонарушителям, не нуждающимся в исправительно-трудовом воздействии, но укрепить на будущее «устойчивость» которых не излишне.

Другая группа правонарушителей нуждается в «исправительно-трудовом» воздействии, соответственно чему к ним применяется длительное лишение свободы без содержания под стражей, или лишение свободы в тесном смысле. Виды мест лишения свободы могут быть разнообразны, в зависимости от тех ближайших целей, которым они должны служить: места заключения общего типа, сельско-хозяйственные колонии, переходные дома и т. п.

Наконец, меры социальной защиты репрессивного характера могут преследовать в первую очередь цель — лишать правонарушителя возможности дальнейшего совершения преступлений. Сюда относится смертная казнь, высылка и ссылка, лишение свободы со строгой изоляцией, лишение права заниматься определенной профессией или деятельностью.

К «обезвреживанию» данной группы правонарушителей государство прибегает не потому, чтобы они были «неисправимыми» [1]. В данном случае преобладает интерес не исправления, а вполне реального обеспечения себя от правонарушителей.

Внимание к вопросам специального предупреждения проявили как раз представители новых школ: антропологической и социологической, в особенности с конца XIX века. Их заставил задуматься не столько общий рост преступности в Европе, сколько еще бóльший рост рецидивистов. Данные германской статистики, например, за 1881 — 96 г.г. показали, что общая преступность страны росла вдвое быстрее роста населения (насе-

[1]) Еще в 1889 г. проф. И. Я. Фойницкий писал по поводу преступников привычки или профессиональных:... «существование безусловно неисправимых преступников привычки еще не доказано... Одни из них поддаются мерам воспитания легче, другие труднее, и в этом только смысле можно говорить о преступниках исправимых и неисправимых; последние, вероятно, также доступны исправлению, но не при помощи тех несовершенных мер, которые в данную минуту находятся в распоряжении государства и которых заменить другими мерами оно пока не в силах». (*Учение о наказании в связи с тюрьмоведением.* 1889, стр. 47.) Эти соображения о несовершенстве пенитенциарных мер не потеряли свою силу и для настоящего времени. Проект Инст. Сов. Права говорил о помещении в изолятор «*трудно*-исправимых».

ление увеличилось на 15,8%, преступность на 38,5%). Число уже однажды наказанных увеличилось на 85%, дважды—на 98%, от 3—5 раз наказанных—на 132%, шесть и более — на 277%.

Проф. Лист сделал отсюда два вывода: «каждое осуждение увеличивает склонность к преступлению» и «чем тяжелее по роду и размеру наказание, тем скорее наступает новое совершение преступления». Германская статистика, проследившая с 1901 года судьбу осужденных в этом году, установила, что к концу 1911 г. в группе лиц, осужденных уже до 1901 г.— 4—5 раз, в течение десятилетия было осуждено 84%, т.-е., если учесть смерть части из них или необнаружение, то придется, действительно, признать, как говорит проф. Гернет, что «многократно осужденные обречены итти путем преступления» [1]).

Классическая школа заботилась, главным образом, о «справедливом воздаянии за содеянное». Она мало интересовалась тем, какое действие оказывало на правонарушителя само наказание. Она не ставила даже перед собой вопроса, а не является ли само наказание одним из факторов новых преступлений. Преступник вообще рисовался ей в качестве отвлеченного «субъекта преступления», существенным признаком которого являлась «злая воля».

Новые школы, обратившись к изучению фактов, явлений действительности, не могли не прийти к установлению разнообразия в типах преступников, сложности в причинах преступности. Отсюда естественный шаг к переоценке ценностей классической школы, отсюда реформаторская мысль о необходимости согласовать систему мер воздействия сообразно типам правонарушителей.

Условное осуждение, внесение совершенно новых начал в деле борьбы с преступностью несовершеннолетних (замена ее борьбой с беспризорностью), меры социальной защиты в виде длительной изоляции преступников привычки, особые учреждения для алкоголиков, все эти институты, частью осуществленные уже на практике и предусматриваемые, во всяком случае, новейшими проектами, являются результатом агитации и пропаганды новых школ.

Но изучая борьбу теорий общего и специального предупреждения, видишь, что она разрешается буржуазными криминалистами вне исторической перспективы [2]).

В эпоху расцвета буржуазной демократии, действительно, потребность в общем предупреждении значительно ослабла.

---

[1]) Гернет. *Моральная статистика*, стр. 78.

[2]) Оценка целей как общего, так и специального предупреждения с точки зрения исторического материализма дана впервые Пионтковским в статье: *Меры социальной защиты и Угол. Кодекс.*

В интересах буржуазного правопорядка следовало вести более действительную борьбу с рецидивистами, с «хронической» преступностью. Новые школы в этом отношении и выдвигали более «технически» совершенные средства.

Но в условиях революции соотношение между общим и специальным предупреждением не может остаться тем же, что и в мирную эпоху. Советская власть, в первые годы своего существования, поскольку речь шла о классовых противниках или хотя и о трудящихся, но совершающих такие опасные для правопорядка деяния, как бандитские нападения, добивалась общего предупреждения путем террора. Специальное же предупреждение выражалось в физическом, главным образом, уничтожении правонарушителей. Идея исправительно-трудового воздействия, которой, например, проникнута программа Р. К. П. «в области судебной», отступала на задний план в трибунальской практике [1]).

Но и в настоящее время Советская власть не может отказаться от системы общего предупреждения. Вместе с тем, с переходом к мирному строительству, усложнились и задачи специального предупреждения.

В эпоху гражданской войны Советская власть не могла практически заниматься, ставить и разрешать проблемы трудового воспитания, лечения алкоголиков, устраивать судебные клиники для обследования преступников и т. п. К сожалению, по одним финансовым соображениям и в настоящее время мы не можем подойти к этим вопросам вплотную.

До введения в действие Уголовного Кодекса вопрос о правильности в классовом отношении проводимой карательной политики не поднимался в руководящих органах советской юстиции. Это видно, например, по докладу Саврасова на IV съезде деятелей юстиции (январь 1922 г.) и по прениям. Но едва год спустя после принятия Кодекса появляется в «Правде» (22 авг. 1923 г.) статья Сольца, председателя комиссии по обследованию и разгрузке московских мест заключения, образованной В. Ц. И. К., в каковой статье указывается, что «в области карательной политики не все обстоит благополучно, что политика эта острием своим направлена не в надлежащую сторону».

Комиссия установила, что в местах заключения находилось немало рабочих и крестьян, весьма сурово осужденных за имущественные преступления, при чем далеко не все являлись рецидивистами-профессионалами.

---

[1]) Послевоенный кризис капитализма на Западе, общая расшатанность правового порядка, выдвигает и там идею общего предупреждения на более передний план.

По данным Московского Губсуда Эстрин[1]) установил, что 23-й год отмечен несомненно усилением репрессии по сравнению с предыдущим годом. Так, из каждых 100 приговоренных к безусловному лишению свободы приговорено:

НАРСУДАМИ.	На 5 лет и более.	От 2—5 л.	От 1 г. до 2 л.	До 1 года.
В 1 полугодие 1922 . . .	0,8	6,3	10,4	82,5
» 2 » 1922 . . .	0,3	2,4	10,0	87,3
» 1 » 1923 . . .	0,7	9,6	18,1	71,6

46% всех осужденных за имущественные преступления приговорены к безусловному лишению свободы; из осужденных же за все остальные преступления (кроме самогонщины) только 15,4%. Принимая даже во внимание, что среди осуждаемых за имущественные преступления больше рецидивистов, все-таки втрое более суровая репрессия «не может не заставить нас призадуматься», как замечает Эстрин.

На практике суровость приговоров умерялась общими и частными амнистиями, а возможность последних учитывалась при вынесении приговора, и получался своего рода «заколдованный круг».

Резкое увеличение репрессии народных судов должно быть отнесено в значительной мере, если не исключительно, на счет Уголовного Кодекса. Суд считал себя связанным с произведенной законодателем оценкой тяжести деяний. Ст. 28 указывала на «исключительность» смягчающих обстоятельств, что при наличии санкций «не ниже» делало указанный минимум почти нормальным наказанием; с другой стороны, и там, где был указан только максимум, минимальный срок лишения свободы в 6 месяцев сужал пределы судейского усмотрения [2]) [3]).

---

[1]) А. Я. Эстрин. *К вопросу о нашей карательной политике.* «Ежен. Сов. Юст.» 1923, № 44.

[2]) Именно, чтобы создать перелом в подходе суда к размерам лишения свободы, вторая сессия В. Ц. И. К. X созыва понизила минимум лишения свободы (ст. 34 У. К.) до 1 месяца. Но «общий генеральный пересмотр карательных санкций Кодекса в сторону безусловно необходимого снижения сроков», о котором говорилось в официозной статье «*Новые вехи карательной политики Советской власти*» («Ежен. Сов. Юст.» 1923, №№ 27 и 28), до сих пор еще не произведен.

[3]) Большим недостатком У. К. является упоминание в ст. 28 об *исключительных* обстоятельствах. *Основные Начала* угол. законодательства Союза С. С. Р. и союзных республик в соответствующей статье (34) этого ограничительного признака не указывают.

В докладе на IV съезде Саврасов характеризовал тюремное население до нэп'а, как такое, в котором из 1000 человек — «600 — 800 спекулянты или должностные преступники из спекулянтов и только 200 воров с Хитрова рынка и т. п. уголовников». Далее он высказал предположение (вполне впоследствии оправдавшееся), что состав в ближайшем будущем изменится. Число спекулянтов и преступников по должности сократится и есть все основания ждать, что «тюрьмы у нас заполнит, главным образом, «уголовщина», то, что на тюремном жаргоне называется «шпаной», или преступники из числа рабочих и крестьян. Это будут исключительно самые беднейшие элементы населения».

Действительно, на Всер. съезде работников пенитенциарного дела (октябрь 1923 г.) Нарком Внудел Белобородов на основании 12.000 разработанных карточек указывал, что, по крайней мере, 60% тюремного населения принадлежат к рабочим и крестьянам, а Якубсон сообщил, что среди всех «срочных» (по тюрьмам Р. С. Ф. С. Р.),—осужденных за кражу 32% и за квалифицированную кражу — 12% «Кто же совершает кражи? Преимущественно трудовое деклассированное население, рабочие и крестьяне, потерявшие вследствие нужды почву под ногами» [1]).

Самую малочисленную группу тюремного населения составляют, по свидетельству Белобородова, «нэпманы, взяточники, спекулянты и др.». Присуждение лиц этих категорий к «строгой изоляции» являлось простой фикцией, так как и изоляторов почти не было и порядок содержания «изоляции» в законе определен не был. Таким образом, не было должной дифференциации карательной политики по отношению к этим двум социально различным элементам.

Неудивительно, поэтому, что на пенитенциарном съезде обсуждение проекта Исправительно-Трудового Кодекса, выработанного Н. К. В. Д., прошло под углом зрения классовой политики. На V же съезде деятелей юстиции был поставлен доклад (Крыленко): «Карательная политика и усиление в ней классового принципа».

По докладу была принята съездом резолюция, вводная часть которой чрезвычайно ярко намечает классовой подход к вопросам карательной политики. Мы эту вводную часть считаем, поэтому, необходимым привести полностью.

«Основным признаком, определяющим классовый характер проводимой судами политики при решении отдельных уголовных дел, является то обстоятельство, насколько такие решения соответствуют тем общим целям, которые поставил себе рабочий класс в целом, как задачу этой политики.

С этой точки зрения, эти цели нашли достаточно яркое выражение в ст. 8-й общей части Уголовного Кодекса, где таковыми

---

[1]) Комиссии Сольца «пришлось убедиться, что 60% женщин сидят за самогон, и не менее 90% этих женщин — сокращенные работницы, которые вследствие сокращения никакого другого заработка не находили».

целями поставлено: а) ограждение интересов государства и общества от правонарушителей; б) соответствующее исправительно-трудовое воздействие на самого правонарушителя, поскольку таковое воздействие может иметь место.

Задача руководящих органов советской юстиции должна заключаться в том, чтобы надлежащим образом инструктировать суды в каждом отдельном случае.

С этой точки зрения не могут иметь места меры исправительно-трудового воздействия по отношению к заведомо классовым врагам пролетариата, сознательно совершающим преступления и нарушающим законы советского государства, в силу классовой ненависти, классовой психологии или прежних классовых навыков.

Наоборот, суды не могут забывать о том, что пролетарское государство, ограждая себя от преступников, чуждых ему по духу, стремится одновременно к исправлению совершивших преступление представителей трудящихся масс».

Исходя из этих соображений, съезд принял ряд положений, как по вопросам процессуального, так и материального права. Для ряда статей он признал необходимым снижение санкции с 6 месяцев до одного, признал возможным изъятие из суда мелких краж до 5 рублей, совершенных рабочими, занятыми в производстве, в первый раз, в пределах своих предприятий, с передачей их в особые административно-профессиональные комиссии [1]). Не останавливаясь на других тезисах, следует отметить, что в соответствии с вводной частью резолюции, съезд признал необходимым проведение полного разделения указанных двух групп преступников в местах отбывания наказания; в изоляторах должны быть сосредоточены осужденные к строгой изоляции, не принадлежащие к классу трудящихся и совершившие преступление в силу классовых привычек, взглядов или интересов, а равно и лица, хотя и принадлежащие к трудящимся, но признаваемые особо опасными для Республики.

Любопытно, что как в резолюции, так и в прениях базой служила ст. 8 У. К. Но формулировка целей уголовной репрессии, данная в этой статье, является, по существу, «формулой Листа». Ст. 9 У. К. в резолюции и прениях не упоминалась, но между тем, именно она и является «ключом» к этой формуле, вкладывает в нее классовое содержание, отсутствующее у Листа. Назначение наказания, согласно ст. 9 У. К., производится судебными органами по их *социалистическому правосознанию*. Но социалистическое правосознание переживаемой нами эпохи—как вполне правильно подчеркивает Чельцов - Бебутов — правосознание *революционное и классовое* [2]).

Исторически, при составлении ст. 9 делалось ударение не на «социалистическом правосознании», а на том, что с изда-

---

[1]) Вторая сессия В. Ц. И. К. XI созыва (октябрь 1924 г.) ввела в У. К. понятие «мелкой фабрично-заводской кражи материалов и орудий производства, совершенной в первый раз рабочим или служащим», караемой при стоимости похищенного не свыше 15 руб. в административном порядке.

[2]) «Учитывая характеристику переживаемой нами эпохи, — говорит Чельцов-Бебутов,—скажем определенно: сейчас нет и не может быть

нием Кодекса суд вводит его в рамки «Руководящих Начал и статей настоящего Кодекса» (см. доклад Черлюнчакевича на IV съезде деятелей юстиции). Этим невольно и ст. 9 как-то отодвинута была, поскольку в ней говорилось о социалистическом правосознании, на задний план. К тому же санкции многих статей оказались чрезмерно узкими, связывавшими суд.

Но практика советского права отличается удивительной гибкостью. Как только усмотрен известный вредный «уклон» и установлены его причины, — и законодательные органы, и высшие органы юстиции немедленно реагируют соответствующим образом. В марте 1924 г. V съезд принял резолюцию о карательной политике. В начале августа отпечатан уже в «Ежен. Сов. Юст.» (№ 31)—«Наказ пленума Верховного Суда Р. С. Ф. С. Р. Уголовной Кассационной Коллегии».

В этом наказе — в части материального права, — проведены положения, высказанные в «вводной» части резолюции съезда. Верховный Суд точно так же указывает на необходимость различать две группы правонарушителей, при чем, проводя это различие, суд «на основании ст.ст. 8, 24 — 27 У. К. должен стараться правильно выбирать и скомбинировать моменты устрашения, изоляции и исправления».

С одним положением как резолюции, так и наказа мы не можем согласиться, — что по отношению лиц, вследствие своей классовой принадлежности или классовой психологии чуждых пролетарскому государству, «о каком-либо исправительно-трудовом исправлении и речи быть не может» (Наказ).

Представление о «неисправимости» подобной группы правонарушителей противоречит, прежде всего, данным истории нашей революции. Ряд политических врагов Советской власти — совершенно искренно изменили к ней свое отношение за последние годы. Что касается до таких правонарушителей, как хищники в хозяйственной области, взяточники и т. п., то трудно допустить, чтобы долголетнее лишение свободы (от 5—10 лет) не изменило хоть отчасти их психологию [1]).

в социалистическом правосознании той идеи всеобщего равенства, демократизма для всех, которая обычно связывается с представлением о социализме. В самом деле, что характерно-бытового в нашей эпохе с введением новой экономической политики?» «Остатки капитализма и начало коммунизма, безработица, беспризорные дети, нищета, проституция, старики и старухи, никем не поддержанные, масса неправды, несправедливости» (из речи Троцкого на 7 Украинской партконференции). «Как неизбежный вывод отсюда при диктатуре пролетариата,—продолжает Чельцов-Бебутов, — решительная борьба, перешедшая с политических позиций на экономические, и «ряд изъятий из свободы по отношению к угнетателям, эксплоататорам, капиталистам», заканчивает Чельцов-Бебутов цитатой из Ленина (*Государство и революция*). *Социалистическое правосознание и уголовное право революции*. 1924, стр. 65.

[1]) См. замечания бывшего меньшевика С. Бройдо (*В советской тюрьме*, 1923 г.) о политическом воспитании, которое оказывает советская тюрьма даже на «инертных обывателей».

Наконец, в резком своем виде формула «неисправимости» противоречит основным началам Исправительно-Трудового Кодекса, принятого В. Ц. И. К. 16 октября 1924 г. Этот Кодекс учел вполне «дискуссию» о карательной политике, имевшую место как на V съезде, так и на пенитенциарном. В нем значительно усилена классовая линия по сравнению с проектом Испр.-Труд. Кодекса в редакции Н. К. В. Д. И тем не менее, «*все* места заключения Республики составляют единую систему исправительно-трудовых учреждений с различными видами режима» (ст. 5). «Режим в изоляторах специального назначения, проводя в наибольшей степени действительное изолирование содержащихся в них заключенных от внешнего мира, должен строиться на *общих принципах труда* и культурно-просветительной работы» (ст. 166).

Правильнее было бы поэтому сказать, что по отношению к определенной категории правонарушителей суды при выборе меры репрессии должны иметь в виду в *первую* голову цель изоляции их, а не цель исправления.

ГЛАВА ДЕСЯТАЯ.

Уголовный Кодекс Р. С. Ф. С. Р. и „Основные Начала уголовного законодательства Союза С.С.Р. и союзных республик“ [1]).

§ 1.

Предварительные замечания.

Очагами Октябрьской революции явились промышленные центры Великороссии. Именно в этой части территории Союза, с более значительным процентом — по сравнению с другими — промышленного пролетариата, с самого начала прочно укрепилась центральная Советская власть, здесь же, в исторической преемственности, последовательно, без всяких перерывов извне, протекали все стадии нашей революции: первые месяцы ее, эпоха военного коммунизма и новой экономической политики.

Неудивительно, что в области уголовного права именно в Р. С. Ф. С. Р. уже в конце 1919 г. могли быть сформулированы на основании двухлетнего опыта Руководящие Начала по уголовному праву, воспринятые без изменений и другими союзными республиками.

---

[1]) Утверждены Президиумом Ц.И.К. Союза 31/XI 1924 г. согласно постановления Ц.И.К. Союза от 29/XI «в редакции, принятой согласительной комиссией Союзного Совета и Совета Национальностей». В дальнейшем будут цитироваться: «Основные Начала».

Получив ранее других союзных республик передышку от гражданской войны, Р. С. Ф. С. Р. могла первая приступить и к кодификации революционного права. И так как нормы уголовного права явились «кристаллизованным правосознанием» судебных работников эпохи военного коммунизма, общность наиболее характерных черт которого отодвигала на задний план бытовые особенности в жизни отдельных республик,— становится вполне понятным, что принятый II сессией В.Ц.И.К. IX Созыва в мае 1922 г. Уголовный Кодекс Р. С. Ф. С. Р. с несущественными изменениями стал кодексом и остальных союзных республик.

Переход Советской России *в целом* к мирному строительству выдвинул задачу образования *Союза*. «Восстановление народного хозяйства,—как говорит Декларация 6 июля 1923 г. об образовании Союза Советских Социалистических Республик,—оказалось невозможным при раздельном существовании республик... Неустойчивость международного положения и опасность новых нападений делают неизбежным создание единого фронта советских республик перед лицом капиталистического окружения»... С другой стороны Декларация провозглашала, что «Союз является добровольным объединением равноправных республик...», что новое союзное государство явится достойным увенчанием заложенных еще в октябре 1917 года основ мирного сожительства и братского сотрудничества народов...».

Союзная Конституция в статье 1 и отразила «равнодействующую» этих двух устремлений. Такие стороны жизни Союза, как представительство в международных сношениях, объявление войны и заключение мира, организация и руководство вооруженными силами Союза, утверждение единого государственного бюджета Союза и т. п., входят всецело в компетенцию Союза. Там же, где больше всего сказывается необходимость считаться с культурным самоопределением отдельных союзных республик, конституция говорит об установлении верховными органами Союза «общих начал» (например, в области народного просвещения), «основных законов» (о труде) или, наконец, об установлении «*основ*» судоустройства и судопроизводства, а также гражданского и *уголовного законодательства Союза*» (ст. 1 п. «П»).

Проф. Котляревский [1]) отмечает, что, хотя Конституция и говорит в одном и том же пункте об основах и гражданского, и уголовного права, «однако уголовное законодательство в смысле мотивов, заставляющих придавать ему общефедеративный характер или оставлять его в круге ведения отдельных членов федерации, существенно отличается от гражданского. С одной стороны, по мнению проф. Котляревского, в уго-

---

[1]) С. А. Котляревский. *С. С. С. Р. и союзные республики*. 1924 г., стр. 112.

ловном праве нет такой непосредственной связи с хозяйством и его централизующими тенденциями и поэтому неудобство его разделения менее чувствительно. С другой стороны «объединение его легче осуществимо в смысле примирения разных сталкивающихся социальных интересов».

Общий вывод проф. Котляревского, что создание единого уголовного кодекса — более осуществимая, но менее настоятельная задача, несомненно правилен. Но уголовному праву Союза вообще не приходится «примирять» различного рода социальные интересы. Совещание наркомюстов союзных республик (см. главу восьмую, § 4) прекрасно формулировало причины *тождества* уголовного права союзных республик. «*В виду тождественности стремлений борющихся за свое социальное освобождение трудящихся масс всех Советских Республик*, говорит резолюция, *основные принципы карательной политики* и основные начала производства судебных и следственных дел *во всех Советских Республиках по существу одинаковы*».

Союзная Конституция говорит об установлении «основ» уголовного законодательства. На второй сессии Ц. И. К. Союза, обсуждавшей в октябре 1924 г. эти основы, не было никаких разногласий по вопросу о том, что к ним должны быть отнесены почти все нормы, которые содержатся в общей части уголовных кодексов союзных республик [1]).

Резкие возражения встретила ст. 3 проекта С. Н. К. Она предоставляла союзному законодательству право нормировать не только государственные и воинские, но и вообще все те преступления, которые нарушают правопорядок, установленный союзным законодательством.

Правильно указал Яхонтов в заседании Ц. И. К. 22 октября, что этим «устанавливается порядок, по которому Союз будет день за днем создавать статью за статьей будущего союзного уголовного кодекса». По подсчету Яхонтова «почти половина статей Кодекса Р. С. Ф. С. Р. (особенной части), самых основных и важных, превращается в кодекс союзный». По мнению оратора, лучше быть последовательным: «итти до конца, действительно к единому союзному кодексу, а не предлагать нечто ублюдочное, — два параллельно существующих кодекса, — союзный и республиканский, к чему фактически приводит предлагаемый пункт».

---

[1]) Проект «Основных Начал уголовного законодательства Союза С. С. Р. и союзных республик», принятых Ц. И. К., был разработан так называемой Конституционной Комиссией, под председательством Курского с участием Крыленко, Скрыпника, Рейхеля. Проект был рассмотрен затем в Комиссии Законодательных предположений при С. Н. К. Союза, откуда оступил в С. Н. К. Проект в редакции С. Н. К. и был внесен на октябрьскую сессию Ц. И. К. Союза II созыва.

В итоге всестороннего обсуждения на пленуме Ц. И. К., в Союзном Совете, Совете Национальностей, в комиссиях обеих палат и, наконец, в согласительной комиссии, — была принята следующая редакция ст. 3 Основных Начал:

«Отдельные виды преступлений и порядок применения к ним мер социальной защиты определяются уголовными законами союзных республик, за исключением преступлений государственных и воинских.

«Президиуму Центрального Исполнительного Комитета Союза С.С.Р. предоставляется право в необходимых случаях указывать союзным республикам роды и виды преступлений, по которым Союз С. С.Р. считает необходимым проведение определенной линии единой карательной политики».

§ 2.

Декларативные статьи Основных Начал.

Разногласий на сессии в смысле отнесения вопросов общей части к «основам» уголовного законодательства, как мы отметили, не было.

Сессия Ц. И. К. Союза обсуждала «основы» на рубеже *восьмого* года революции. Два года союзные республики применяли уголовные кодексы, содержащие тождественные декларативные статьи. Ц. И. К. Союза мог, таким образом, подвести итог всей нашей законодательной и судебной практике, и мы видим, что он нашел нужным, прежде всего, сохранить в Основных Началах «декларативные» статьи. Традиция Руководящих Начал 1919 г., воспринятая уголовными кодексами союзных республик, авторитетно подтверждена Союзным законодательством.

«Вводная» статья Основных Начал воспроизводит положение ст. 5 У. К. и формулирует *задачи* уголовного законодательства:

«Уголовное законодательство Союза С. С. Р. и союзных республик имеет своей задачей судебно-правовую защиту государства трудящихся от общественно-опасных деяний, подрывающих власть трудящихся или нарушающих установленный ею правопорядок.

«Задача эта осуществляется путем применения к правонарушителям мер социальной защиты в порядке, устанавливаемом законодательством Союза С. С. Р. и союзных республик, на основании общих начал, изложенных в следующих статьях» [1]).

---

[1]) См. также ст. 1 *Основ судоустройства* Союза С.С.Р. и союзных республик, утвержденных Ц.И.К. Союза 29 октября 1924 г.: «Задачами суда являются: а) ограждение завоеваний пролетарской революции, рабоче-крестьянской власти и правопорядка, ею установленного; б) защита интересов и прав трудящихся и их объединений...»

Помимо положительного указания на «идею защиты» в этой «вводной» статье, Основные Начала подчеркивают ту же мысль в ст. 4 (вторая часть): «задач возмездия и кары уголовное законодательство Союза и союзных республик себе не ставит. Все меры социальной защиты должны быть целесообразны».

Нашло себе отражение в самом законе положение, которое мы считали характерным и для Уголовного Кодекса: защита является правовой или, как говорят Основные Начала, — «*судебно-правовой*».

Как и Уголовный Кодекс, Основные Начала говорят о защите «государства *трудящихся*».

В отличие от У. К. Основные Начала не посвящают отдельной статьи определению понятия «преступления», но оно дано в вводной статье: преступление — «общественно-опасное деяние, подрывающее власть трудящихся или нарушающее установленный ею правопорядок» [1]).

Уголовный Кодекс говорит в ст. 6 о преступлении, как о «всяком» общественно-опасном деянии, угрожающем и т. д. В предыдущей главе (§ 3) мы старались установить истинный смысл этой оговорки. Основные Начала внесли полную ясность в этот вопрос. Они говорят просто об «общественно-опасных деяниях», имея в виду как нормы материального права, устанавливаемые Союзом (государственные и воинские преступления), так и особенную часть уголовных кодексов союзных республик [2]), с учетом, конечно, и аналогии, воспринятой Основными Началами [3]).

Основные Начала статью 10 У. К. об *аналогии* изложили во второй части ст. 3, внеся незначительные, чисто редакционного характера, изменения:

«Если общественно-опасные деяния прямо не предусмотрены уголовным законодательством, то основания и пределы ответственности, а также меры социальной защиты определяются судом по аналогии с теми статьями уголовных кодексов, которые предусматривают наиболее сходные по важности и роду преступления».

Докладчик согласительной комиссии Скрыпник счел необходимым подчеркнуть, что «внесением этой статьи в наш Ко-

---

[1]) К сожалению, почему-то опущено указание, что этот правопорядок установлен рабоче-крестьянской властью «на переходный к коммунистическому строю период времени». В ст. 2 Основных Начал, проводящей деление преступлений на две категории, говорится о советском строе, «установленном в Союзе С.С.Р. волею рабочих и крестьян».

[2]) См. ст. 3 Основных Начал: «*Отдельные виды* преступлений»...

[3]) Она содержалась во всех проектах Основных Начал.

декс мы кончаем с тем походом, который буржуазные юристы вели против знаменитой ст. 10 Уголовного Кодекса»[1] [2]).

Рискуя быть причисленными к лику буржуазных ученых, должны сознаться, что и введение статьи об аналогии в Основные Начала не изменило нашего мнения о технико-юридическом значении аналогии для советского права, а не принципиальном.

У.-П. К. (ст. 2) запрещает останавливать решение под предлогом «отсутствия» закона, каковой пробел и должен быть пополняем путем аналогии (ст. 10 У. К.) Согласно ст. 5 Основ Уголовного Судопроизводства Союза С. С. Р. и союзных республик, утвержденных Ц. И. К. Союза 31 октября 1924 г., «судебные органы не в праве отказать в принятии к своему производству или прекратить уголовное преследование в отношении общественно-опасного деяния на том основании, что в уголовном законе *не указано признаков этого деяния»* (ст. 5). В ст. 6 п. «д» предписывается прекращать уголовное преследование во всякой стадии процесса... «при отсутствии признаков общественно-опасных деяний в действиях, приписываемых обвиняемому» (У.-П. К. в ст. 4 п. «5» говорит об отсутствии «состава преступления»).

По существу Основы уголовного судопроизводства не вносят чего-либо отличного от соответствующих статей У.-П. К. Но все же терминология У.-П. К. более ясна: понятие «состава престу-

---

[1]) Докладчик Красиков заявил: «nullum crimen sine lege» категорически отметается, как принцип *буржуазного* законодательства.

Следует заметить, что этот принцип отнюдь не является характерным для буржуазного законодательства вообще, безотносительно условий исторической эпохи. Выдвигая его в качестве тарана против феодализма, буржуазия прятала и будет прятать его в карман в периоды обостренной классовой борьбы, тем более переходящей в гражданскую войну с «четвертым сословием». Не случайно, далее, что последовательное проведение положений антропологической и социологической школ приводит к отрицанию «nullum crimen» (теория опасного состояния!).

Заслуживает, может быть, интереса и обоснование аналогии одним из единичных сторонников ее среди классиков — известным корифеем этого направления — проф. Биндингом. По его мнению, уголовное законодательство, с его отрывочным, фрагментарным характером, нуждается более чем какая-либо другая область права в аналогии: *она необходима во имя справедливости.* («Der richtigen Analogie bedürfen Gesetz wie Leben: denn ihrer bedarf die Gerechtigkeit! Und nirgends mehr als auf dem Gebiete krimineller Fragmente!») *Lehrbuch des gemeinen Deutschen Strafrechts. Besonderer Teil.* 1902. S. 21.

Курьезом, которых все-таки лучше избегать, является утверждение в резолюции II Всеукраинского съезда работников юстиции (февраль — март 1924 г.), принятой по докладу Скрыпника *Уголовная политика У. С. С. Р.*, что аналогия является «*тысячелетним*» правилом карательной политики прежде-господствовавших классов».

[2]) В своей брошюре: *Уголовная политика Советской власти* (1924 г.) Скрыпник высказывается за *ограничительное* применение аналогии: «Что касается установленной нашим У. К. аналогии, говорит он, то предоставляемое судье право пользоваться ею также условно и ограниченно» (стр. 39).

пления» определенно указывает на необходимость иметь в наличии *все* признаки преступного деяния.

Если в определении понятия «преступления» Основные Начала остались всецело на почве Уголовного Кодекса, то некоторое недоумение вызывает определение ими понятия *«преступника»*.

У. К. в ст. 5 говорит о защите государства трудящихся не только от общественно-опасных деяний, но и от «общественно-опасных элементов». В предыдущей главе мы останавливались достаточно подробно на уяснении содержания этого понятия и пришли к заключению о «производном» его характере.

Основные Начала в вводной статье совершенно сознательно не упоминают об этих «элементах». Докладчик Красиков в объяснении формулировки статьи кратко указал, что в ней «ударение поставлено на «деянии», а не только на «элементах» (о последних закон вообще не говорит! *М. И.*), т.-е. проведена точка зрения, которая проведена и во всем проекте, что меры защиты принимаются не против отдельных лиц, а против опасных деяний». «Вместе с тем, — закончил докладчик, — необходимо отметить, что, исключая опасных лиц и перенося центр тяжести на деяния, исключается, вместе с тем, и концепция возмездия, и остаются только меры социальной защиты».

Обоснование, не вносящее достаточной ясности в вопрос. Приходится поэтому обратиться к указанной статье Скрыпника, выдвинувшего в нашей литературе тезис: «не преступник, а преступление». По мнению автора, «эта отличительная черта советского уголовного права связана с другой чертой его, существенно его отличающей от всех систем буржуазного уголовного права». В силу индивидуалистичности буржуазного строя — и буржуазное право глубоко индивидуалистично. «Буржуазный суд карает преступника. Задача его — найти кару для преступника, нанести ему, определенному человеку, известный ущерб, известную физическую или моральную боль».

Советское же уголовное право, по мнению Скрыпника, имеет в виду не преступника, но преступление. «Не сам по себе преступник наказывается, но преступление, т.-е. всякое общественно-опасное действие или бездействие... Важно не то, что человек — преступник. Важно то, что им совершено общественно-опасное действие или бездействие, которое именно карается советским судом» (стр. 26 и сл.).

Подобного рода взгляды свидетельствуют о том, что автор их не знаком в достаточной мере со *всеми* системами буржуазного уголовного права как в теории, так и в законодательстве, и приписал советскому праву такие черты, которые свойственны, как раз, *классической* школе. Впрочем, и последняя не отрицала, что за «всяким преступным деянием стоит

деятель, его воспроизводящий»[1]. Беда классической школы заключалась в том, что представители ее подходили к изучению уголовного права с чисто юридической точки зрения. «Предметом уголовного права,—говорит Таганцев,—и центром его изучения является преступное деяние (понимаемое как юридическое явление. *М. И.*), а не «преступность», деятельность личности, а не сама личность» (там же, стр. 16). Против такого одностороннего подхода к уголовному праву, не отвечавшего уже интересам капиталистического строя конца XIX, начала XX в., и восстали как антропологическая, так и социологическая школа.

Судить «деяние», как таковое, можно только на «литературных» процессах, где кто-либо исполняет роль преступника (можно, впрочем, и без этого обойтись). Подлинный же суд имеет всегда дело с живым человеком, с определенной личностью. Если говорить об «отличительной» черте советского уголовного права, то она состоит скорее в устремлении всемерно учесть личность правонарушителя, степень его социальной опасности (см. ст.ст. 24 и 25 У. К.). Если бы закон, далее, не имел в виду «преступника», то для чего запрещает Уголовный Кодекс «причинять преступнику бесполезные и лишние страдания» (ст. 26), или, как говорят Основные Начала, «все меры социальной защиты... не должны иметь целью причинение физического страдания и унижение человеческого достоинства»[2]?

Видимо, теоретические взгляды Скрыпника нашли отклик в согласительной комиссии, потому что она внесла следующее дополнение к проекту С.Н.К.

Ст. 30 последнего в существенных чертах воспроизводила ст. 24 У. К. Согласно ст. 30 при определении судом мер социальной защиты учитывается степень и характер опасности преступника и совершенного им преступления, личность преступника, мотивы преступления, а также, насколько само преступление в данных условиях места и времени является общественно-опасным. Следующая ст. 31 давала суду указания, когда нужно избирать «более строгую меру социальной защиты», а ст. 32,—когда «более мягкую меру» (в общем и целом ст.ст. 31 и 32 соответствуют ст. 25 У. К.).

Согласительная комиссия оставила ст. 30 проекта С. Н. К. без изменений (ст. 30 Основных Начал). Но ст. 31 она снабдила «вводной частью»:

---

[1] Таганцев. *Лекции,* том I, стр. 3.

[2] Крыленко, вообще весьма резко раскритиковавший этот «тезис» Скрыпника, совершенно основательно замечает, что «советский судне наказывает преступления уже потому, что преступление, как таковое не может быть объектом какого-либо воздействия вообще и является объектом суда лишь постольку, поскольку налицо преступник». «Ежен. Сов. Юст.» 1924 г., № 44.

«Суд, при определении мер социальной защиты, прежде всего, разрешает вопрос об общественной опасности настоящего преступления, после чего, при определении конкретной меры, принимает более строгую меру социальной защиты» [1]).

Комментарии докладчика, к сожалению, не дают должного разъяснения текста закона, так как прямо противоречат ему. «Этой вводной частью,— читаем мы в стенограмме,— внимание суда сосредоточивается прежде всего не на конкретных условиях, говорящих об отдельном лице, а прежде всего на социальной опасности преступника, совершившего преступление».

По нашему мнению, смысл закона должен заключаться в следующем:

«Генеральная» оценка данного преступного деяния, оценка степени его общественной опасности дается самим законодателем в санкциях особенной части. В соответствии с общим положением страны (внешняя и внутренняя безопасность, состояние производительных сил, ближайшие задачи Советской власти, методы их разрешения и т. п.), законодательная оценка, в свое время совершенно правильная, может разойтись с *общей* линией судебной оценки, которая была бы наиболее целесообразной именно при данных социально-политических условиях.

Так, общественная опасность железнодорожных хищений в 1924 г. несомненно сильно уменьшилась по сравнению с 1922 и 1923 г.г. Было бы излишне прибегать к наиболее высоким «ставкам», когда поддержание авторитета закона вполне может быть достигнуто более мягкой репрессией. Могут быть и обратные явления. Посягательства, например, на селькоров в 1923 г. по своей распространенности не являлись тем «бытовым» явлением, каким они стали в 1924 г. Репрессия, в общем, должна стать более суровой.

Вводная часть ст. 31 Основных Начал дает как для первого, так и для второго случая возможность произвести суду известную «переоценку ценностей», — не выходя, конечно, за рамки закона. Понимаемая в этом смысле вводная часть статьи 31 получает известное значение, хотя нам кажется, что она выражает уже существующую в общем и целом судебную практику [2]).

Вводная статья Основных Начал, как было выше указано, не говорит о борьбе с «общественно-опасными элементами». Но расхождение в данном случае с уголовными кодексами союзных республик, вопреки утверждению докладчика Красикова, мы должны признать лишь кажущимся. Более того, по отношению

---

[1]) «Вводная часть» не повторена в ст. 32, но, конечно, она относится и к последней.

[2]) Законодатель, конечно, и сам время от времени занимается «переоценкой».

к «общественно-опасным элементам» Основные Начала заняли даже в этом отношении более резкую позицию.

Как мы видели в предыдущей главе, в известной своей части, вопрос о толковании ст. 49 У. К. сводится к вопросу об «уголовной неблагонадежности». Существующая до настоящего времени практика как Р.С.Ф.С.Р., так и У.С.С.Р. для применения ст. 49 требует привлечения к судебной ответственности по обвинению в определенном преступном деянии, хотя бы привлеченный к суду и был оправдан (практика Р.С.Ф.С.Р.). Проект Конституционной Комиссии встал на последнюю точку зрения, допуская удаление общественно-опасных элементов «и в том случае, если суд оправдает их в том преступлении, по которому они привлекались в качестве обвиняемых». Проект С.Н.К., а вслед за ним и Основные Начала пошли значительно дальше. Согласно ст. 22 Основных Начал, «удаление», как мера социальной защиты, «может быть применяема судом по предложению органов прокуратуры (к лицам, признанным по своей преступной деятельности или по связи с преступной средой в данной местности социально-опасными) как *независимо от привлечения их к судебной ответственности* за совершение определенного преступления, так и в том случае, когда они, будучи привлечены по обвинению в совершении определенного преступления, будут судом оправданы, но признаны социально-опасными».

Союзное законодательство,—следует согласиться с докладчиком Красиковым, — внесло в данный вопрос «полную ясность». Но не менее ясно и противоречие между вводной статьей Основных Начал и ст. 22[1]).

В заключение следует отметить, что Основные Начала, как и действующие Кодексы, различают две категории преступлений, но к первой из них, допускающей санкции «не ниже», отнесены лишь преступления, «направленные против основ Советской власти».

Эта новелла будет иметь огромное значение в смысле общего смягчения законодательных санкций для большинства преступных деяний, предусмотренных Кодексами.

В области *уголовно-правовых последствий*, связанных с преступным деянием, Основные Начала, прежде всего, завершили эволюцию, наметившуюся уже в Уголовном Кодексе. Последний под мерами социальной защиты в широком смысле понимал и наказание. Основные Начала вообще отказались от термина «наказание». Все уголовно-правовые последствия являются «мерами социальной защиты» (ст. 5). Между собой они различаются в зависимости от того, *к кому* они должны применяться: к вменяемым взрослым — меры социальной защиты

---

[1]) Норма, изложенная в ст. 22, не является, правда, «категорическим императивом». Основные Начала предоставляют союзным республикам *право* судебной репрессии против уголовно-неблагонадежных лиц.

судебно-исправительного характера; к невменяемым взрослым или, по выражению докладчика Красикова, к «психически-больным, — меры социальной защиты *медицинского характера* и, наконец, к малолетним и несовершеннолетним применяются меры социальной защиты *медико-педагогического* характера.

Таким образом, принцип деления уголовно-правовых последствий на виды, выдвигавшийся нами в предыдущей главе, получил признание в самом законодательстве.

Основные Начала остановились на термине: меры социальной защиты «судебно-исправительного характера». Проект Конституционной Комиссии говорил о мерах социальной защиты «судебного» характера. Желание законодателя как можно сильнее подчеркнуть элемент «исправления» вполне понятно; но ряд мер социальной защиты, как расстрел, объявление врагом трудящихся с лишением гражданства Союза С. С. Р. и изгнанием из пределов Союза С. С. Р. навсегда [1]), конфискация,—никак нельзя назвать мерами «исправительного» характера. Правильнее всего, поэтому, поступал проект Комиссии Законодательных Предположений, применив термин: «меры социальной защиты репрессивного характера». Элемент «репрессии» имеется в любой мере судебно-исправительного характера, хотя бы и в наиболее слабой форме ее, — в порицании, осуждении.

Правильность нашего взгляда подтверждается также указанием Основных Начал на те цели, которые ставятся мерам социальной защиты. Последние, согласно ст. 4, применяются с целью: а) предупреждения преступлений; б) лишения общественно-опасных элементов возможности совершать новые преступления; в) исправительно-трудового воздействия на осужденных.

Эта формула, отличающаяся от ст. 5 У. К. лишь редакционно, показывает, что законодатель имеет в виду не только цель исправления, но и обезвреживания и «устрашения». («Предупреждение», о котором говорит ст. 4 Основных Начал, должно понимать не только в смысле общего предупреждения.)

Удивляет отсутствие в Основных Началах указания на применение мер социальной защиты по «социалистическому правосознанию» (ст. 9 У. К.). Именно эта последняя статья является, как мы видели, классовым ключом к «формуле Листа» о целях наказания. Конечно, из подобного пропуска нельзя делать заключения, что суд не должен руководиться этим сознанием. Осуществление судом тех задач, о которых говорит ст. 1 Основ Судоустройства Союза С. С. Р. и союзных республик, обеспечивается тем, что «судебные учреждения строятся на началах отправления судебной деятельности исключительно трудящимися» (ст. 3 п. «а» Основ Судоустройства).

---

[1]) Мера социальной защиты, введенная Основными Началами (ст. 13, п. «а»).

Основные Начала предоставляют союзным республикам «право устанавливать и иные (кроме указанных в Основных Началах) меры социальной защиты в соответствии с настоящими основами и общими принципами уголовного законодательства Союза С. С. Р.»(ст. 13, прим. 1). Для союзных республик открывается, таким образом, широкий простор для законодательной деятельности, по существу, главным образом, в области мер социальной защиты медицинского и медико-педагогического характера.

§ 3.

Основные Начала и уголовные кодексы союзных республик.

Основные Начала по своему содержанию являются не чем иным, как «общей частью», но они не должны *механически* стать таковой для уголовных кодексов союзных республик.

Прежде всего, ряд вопросов прямо предоставляется Основными Началами на разрешение законодательству союзных республик. К числу их относятся: установление пониженных сроков давности (ст. 7, прим. 1); определение возраста несовершеннолетних и малолетних (ст. 8 прим.), порядок зачета предварительного лишения свободы (ст. 18); определение количества имущества, не подлежащего конфискации (ст. 25); дополнительные условия применения условного осуждения (ст. 37); порядок применения условного досрочного освобождения (ст. 38).

В постановлении «Об утверждении ..... основных начал уголовного законодательства Союза С.С.Р. и союзных республик»... предлагается центральным исполнительным комитетам союзных республик, «*на основе* перечисленных в п.п. 1 и 2 [1]) настоящего постановления законов, *пересмотреть* соответствующее законодательство союзных республик» (п. 3).

Насколько нормы Основных Начал должны «воплотиться» в общей части уголовных кодексов, какой внешний вид должны они там получить, — этот вопрос может быть разрешен по внимательном рассмотрении каждого положения Основных Начал.

Так, по нашему мнению, определение аналогии (ст. 3 ч. 2 = ст. 10 У. К.), умысла и неосторожности (ст. 5 Основных Начал с незначительными редакционными изменениями воспроизводит ст. 11 У. К.), невменяемости (ст. 7 Основных Начал = ст. 17 У. К.), необходимой обороны и крайней необходимости (ст. 9, внесшая изменения в ст.ст. 19 и 20 У. К.), о покушении (ст. 11; изменение ст.ст. 13 и 14), — должны быть внесены полностью и в уголовные кодексы союзных республик.

---

[1]) Редакционно неправильно указание в п. 2 на «Положение о воинских преступлениях». Последнее не нуждается ни в какой переработке и должно считаться для союзных республик вступившим в силу. Общей частью для них являются все же кодексы союзных республик, а не Основные Начала.

Термин «наказание» должен исчезнуть из всех кодексов, различение мер социальной защиты на виды — проведено согласно Основным Началам. Меры социальной защиты, указанные в последних, должны быть включены в кодексы, а равно и порядок определения мер социальной защиты (ст. 30 и сл.). На ряду с этими — *жесткими* — директивами, остальные нормы могут рассматриваться, как «*директивные указания*» [1]).

Так, обращаясь к «декларативным» статьям Основных Начал, мы думаем, что законодательные органы союзных республик не связаны необходимостью буквально в тех же выражениях воспроизводить, например, формулировку «задач уголовного законодательства». Мы выше старались доказать, что определение, даваемое вводной статьей Основных Начал, не покрывает всего их содержания (вопреки утверждению статьи в задачу уголовного законодательства входит и борьба с общественно-опасными элементами, а не только с деяниями). Во всяком случае ни в малейшей степени не будет стоять в противоречии с Основными Началами, если уголовные кодексы сохранят в *отдельной* статье материальное определение преступного деяния (ст. 6 У. К.). При анализе целей наказания (гл. девятая, § 7) мы указывали, что не все цели исчерпаны формулой ст. 8 У. К. Союзные кодексы не лишены права, «перерабатывая» свое законодательство, дополнить соответственно ст. 4 Основных Начал. Вопрос об уменьшенной вменяемости оставляется последними открытым. Принятый второй сессией В. Ц. И. К. XI созыва (октябрь 1924 г.) Исправительно-Трудовой Кодекс определенно допускает организацию учреждений для «психически неуравновешенных» (ст. 46, В.).

Основные Начала не дают определения приготовления. Прием, вполне допустимый (проекты Швейцарский, Германский и Ферри поступают точно так же). Союзные кодексы могут сохранить его в целях облегчения суду проводить границу между приготовлением и покушением.

Ст. 12 Основных Начал не дает определения отдельным категориям соучастников, упоминая только о подстрекателях, исполнителях и пособниках. Выяснить понятие пособничества, по крайней мере, является крайне важным (отграничение так называемой «прикосновенности»). Вопросу о несовершеннолетних правонарушителях Основные Начала посвящают несколько общих норм: воспрещается применение высшей меры наказания к недостигшим 18 лет, несовершеннолетие является обстоятельством, влекущим за собой более мягкую меру социальной защиты.

---

[1]) Докладчик согласительной комиссии говорил об Основах, как о «директивных указаниях» вообще, противополагая последним общесоюзное законодательство в отношении воинских и государственных преступлений, не проводя того различия, которое мы считаем необходимым установить для отдельных норм Основных Начал, в зависимости от их содержания.

Определение же возраста малолетства и несовершеннолетия, обязательные случаи применения к несовершеннолетним мер социальной защиты судебно-исправительного характера, предел смягчения последних, — предоставляется уголовным кодексам союзных республик (ст. 8, прим.) [1].

Проектом С.Н.К. предполагалось предложить Ц.И.К-ам союзных республик не позднее 1 января 1925 года внести необходимые изменения в свое законодательство в целях согласования его с Основными Началами. Постановление Ц.И.К. Союза от 29 октября предлагает «пересмотр» соответствующего законодательства, не ставя определенного срока.

Решение вполне правильное. Нет никаких оснований производить переработку на-спех.

Основные Начала подвели итог семилетней работе советской юстиции в области уголовного права. Общие принципы, принятые Ц.И.К. Союза, ставят определенные вехи для уголовного законодательства переходного времени вообще. «Доступ в Союз открыт всем социалистическим советским республикам, как существующим, так и имеющим возникнуть в будущем» (Декларация об образовании Союза С. С. Р.). Тем самым Основным Началам придается характер норм, возможное действие которых не ограничено пределами государства в его буржуазно-правовом понятии.

Основные Начала представляют широкое поле для законодательного творчества союзных республик. Вместе с тем, наполнение содержанием п. 1 ст. 1 Конституции Союза дает действительную возможность проводить в Союзе «единство судебной политики», о котором говорят Основы Судоустройства Союза и союзных республик (ст. 3, п. «в»). Только с изданием Основных Начал Верховный Суд Союза получает в области уголовного права твердую почву «для дачи Верховным Судам союзных республик руководящих разъяснений и толкований общесоюзного законодательства». (Положение о Верховном Суде Союза, ст. 2 А п. «а».)

Таким образом вполне обеспечивается *принципиальное единство* уголовного права Советской России на-ряду с возможностью братского сотрудничества союзных республик в дальнейшем развитии уголовного законодательства в духе Основных Начал 1924 года.

---

[1]) В настоящей главе мы не предполагаем касаться всех вопросов, так или иначе затронутых в Основных Началах.

ПРИЛОЖЕНИЯ.

Приложение № 1.

Руководящие начала по уголовному праву Р.С.Ф.С.Р. [1].

ВВЕДЕНИЕ.

Пролетариат, завоевавший в Октябрьскую революцию власть, сломал буржуазный государственный аппарат, служивший целям угнетения рабочих масс, со всеми его органами, армией, полицией, судом и церковью. Само собою разумеется, что та же участь постигла и все кодексы буржуазных законов, все буржуазное право, как систему норм (правил, формул), организованной силой поддерживавших равновесие интересов общественных классов в угоду господствующим классам (буржуазии и помещикам). Как пролетариат не мог просто приспособить готовую буржуазную государственную машину для своих целей, а должен был, превратив ее в обломки, создать свой государственный аппарат, так не мог он приспособить для своих целей и буржуазные кодексы пережитой эпохи и должен был сдать их в архив истории. Без особых правил, без кодексов, вооруженный народ справлялся и справляется со своими угнетателями. В процессе борьбы со своими классовыми врагами пролетариат применяет те или другие меры насилия, но применяет их на первых порах без особой системы, от случая к случаю, неорганизованно. Опыт борьбы, однако, приучает его к мерам общим, приводит к системе, рождает новое право. Почти два года этой борьбы дают уже возможность подвести итоги конкретному проявлению пролетарского права, сделать из него выводы и необходимые обобщения. В интересах экономии сил, согласования и централизации разрозненных действий, пролетариат должен выработать правила обуздания своих классовых врагов, создать метод борьбы со своими врагами и научиться им владеть. И прежде всего это должно относиться к уголовному праву, которое имеет своей задачей борьбу с нарушителями складывающихся новых условий общежития в переходный период диктатуры пролетариата. Только окончательно сломив сопротивление повергнутых буржуазных и промежуточных классов и осуществив коммунистический строй, пролетариат уничтожит и государство, как организацию насилия, и право, как функцию государства. Этой задаче, задаче помочь органам советской юстиции выполнить свою историческую миссию в области борьбы с классовыми противниками пролетариата, идет навстречу Народный Комиссариат Юстиции, издавая настоящие руководящие начала по уголовному праву Р. С. Ф. С. Р.

---

[1]) С. У. 1919 г., № 66, ст. 590.

I. Об уголовном праве.

1. *Право* — это система (порядок) общественных отношений, соответствующая интересам господствующего класса и охраняемая организованной его силой.

2. *Уголовное право* имеет своим содержанием правовые нормы и другие правовые меры, которыми система общественных отношений данного классового общества охраняется от нарушения (преступления) посредством репрессий (наказания).

3. *Советское уголовное право* имеет задачей — посредством репрессий охранять систему общественных отношений, соответствующую интересам трудящихся масс, организовавшихся в господствующий класс в переходный от капитализма к коммунизму период диктатуры пролетариата.

II. Об уголовном правосудии.

4. Советское уголовное право в Р.С.Ф.С.Р. осуществляется органами Советского правосудия (Народным Судом и Революционным Трибуналом).

III. О преступлении и наказании.

5. *Преступление* есть нарушение порядка общественных отношений, охраняемого уголовным правом.

6. Преступление, как действие или бездействие, опасное для данной системы общественных отношений, вызывает необходимость борьбы государственной власти с совершающими такие действия или допускающими такое бездействие лицами (преступниками).

7. *Наказание* — это те меры принудительного воздействия, посредством которых власть обеспечивает данный порядок общественных отношений от нарушителей последнего (преступников).

8. Задача наказания — охрана общественного порядка от совершившего преступление или покушавшегося на совершение такового и от будущих возможных преступлений как данного лица, так и других лиц.

9. Обезопасить общественный порядок от будущих преступных действий лица, уже совершившего преступление, можно или приспособлением его к данному общественному порядку или, если он не поддается приспособлению, изоляцией его, и, в исключительных случаях, физическим уничтожением его.

10. *При выборе наказания* следует иметь в виду, что преступление в классовом обществе вызывается укладом общественных отношений, в котором живет преступник. Поэтому наказание не есть возмездие за «вину», не есть искупление вины. Являясь *мерой оборонительной*, наказание должно быть целесообразно и в то же время совершенно лишено признаков мучительства, и не должно причинять преступнику бесполезных и лишних страданий.

11. При определении *меры воздействия* на совершившего преступление, суд оценивает *степень и характер* (свойство) *опасности для общежития* как самого *преступника*, так и совершенного им *деяния*. В этих целях суд — во 1-х, не ограничиваясь изучением всей обстановки совершенного преступления, выясняет личность преступника, поскольку таковая выявилась в учиненном им деянии и его мотивах, и поскольку возможно уяснить ее на основании образа его жизни и прошлого, во 2-х, устанавливает, насколько само деяние в данных условиях времени и места нарушает основы общественной безопасности.

12. При определении *меры наказания* в каждом отдельном случае следует различать: а) совершено ли преступление лицом, принадлежащим к имущему классу, с целью восстановления, сохранения или приобретения какой-либо привилегии, связанной с правом собственности, или неимущим, в состоянии голода или нужды; б) совершено ли деяние

в интересах восстановления власти угнетающего класса, или в интересах личных совершающего деяние; в) совершено ли деяние в сознании причиненного вреда, или по невежеству и несознательности; г) совершено ли деяние профессиональным преступником (рецидивистом), или первичным; д) совершено ли деяние группой, шайкой, бандой или одним лицом; е) совершено ли деяние посредством насилия над личностью, или без такового; ж) направлено ли деяние против личности, или против имущества; з) обнаружены ли совершающим деяние заранее обдуманное намерение, жестокость, злоба, коварство, хитрость, или деяние совершено в состоянии запальчивости, по легкомыслию и небрежности.

13. Несовершеннолетние до 14 лет не подлежат суду и наказанию. К ним применяются лишь воспитательные меры (приспособления). Такие же меры применяются в отношении лиц переходного возраста 14—18 лет, действующих без разумения.

14. Суду и наказанию не подлежат лица, совершившие деяние в состоянии душевной болезни или вообще в таком состоянии, когда совершившие его не отдавали себе отчета в своих действиях, а равно и те, кто хотя и действовал в состоянии душевного равновесия, но к моменту приведения приговора в исполнение страдает душевной болезнью. К таковым лицам применяются лишь лечебные меры и меры предосторожности.

15. Не применяется наказание к совершившему насилие над личностью нападающего, если это насилие явилось в данных условиях необходимым средством отражения нападения, или средством защиты от насилия над его или других личностью, и если совершенное насилие не превышает меры необходимой обороны.

16. С исчезновением условий, в которых определенное деяние или лицо, его совершившее, представлялись опасными для данного строя, совершивший его не подвергается наказанию.

IV. О стадиях осуществления преступления.

17. Преступление считается *оконченным*, когда намерение совершающего преступление осуществилось до конца.

18. *Покушением* на преступление считается действие, направленное на совершение преступления, когда совершивший выполнил все, что считал необходимым для приведения своего умысла в исполнение, но преступный результат не наступил по причинам, от него не зависящим.

19. *Приготовлением* к преступлению считается приискание, приобретение или приспособление лицом подготовляющим преступление средств, орудий и т. п. для совершения преступления.

20. Стадия осуществления намерения совершающего преступление сама по себе не влияет на меру репрессии, которая определяется степенью опасности преступника.

V. О соучастии.

21. За деяния, совершаемые сообща группою лиц (шайкой, бандой, толпой), наказываются как исполнители, так и подстрекатели и пособники. Мера наказания определяется не степенью участия, а *степенью опасности* преступника и совершенного им деяния.

22. Исполнителями считаются те, кто принимает участие в выполнении преступного действия, в чем бы оно ни заключалось.

23. Подстрекателями считаются лица, склоняющие к совершению преступления.

24. Пособниками считаются те, кто, не принимая непосредственного участия в выполнении преступного деяния, содействуют выполнению его словом или делом, советами, указаниями, устранением препятствий, сокрытием преступника или следов преступления или попустительством, т. е. непрепятствованием совершению преступления.

VI. Виды наказания.

25. В соответствии с задачей ограждения порядка общественного строя от нарушения, с одной стороны, и с необходимостью наибольшего сокращения личных страданий преступника; с другой, — наказание должно разнообразиться в зависимости от особенностей каждого отдельного случая и от личности преступника.

Примерные виды наказания:

а) внушение,

б) выражение общественного порицания,

в) принуждение к действию, не представляющему физического лишения (например, пройти известный курс обучения),

г) объявление под бойкотом,

д) исключение из объединения на время или навсегда,

е) восстановление, а при невозможности его, возмещение причиненного ущерба,

ж) отрешение от должности,

з) воспрещение занимать ту или другую должность, или исполнять ту или другую работу,

и) конфискация всего или части имущества,

к) лишение политических прав,

л) объявление врагом революции или народа,

м) принудительные работы без помещения в места лишения свободы,

н) лишение свободы на определенный срок или на неопределенный срок до наступления известного события,

о) объявление вне закона,

п) расстрел,

р) сочетание вышеназванных видов наказания.

П р и м е ч а н и е. Народные Суды не применяют смертной казни.

VII. Об условном осуждении.

26. Когда преступление, по которому Судом определено наказание в виде заключения под стражу, совершено осужденным: 1) впервые и при том, 2) при исключительно тяжелом стечении обстоятельств его жизни, 3) когда опасность осужденного для общежития не требует немедленной изоляции его, — суд может применять к нему условное осуждение, т.-е. постановить о неприведении обвинительного приговора в исполнение до совершения осужденным тождественного или однородного с совершенным деяния. При повторении такого деяния условное осуждение теряет характер условного, и первоначальный приговор немедленно приводится в исполнение.

VIII. О пространстве действий уголовного права.

27. Уголовное право Р.С.Ф.С.Р. действует на всем пространстве Республики как в отношении ее граждан, так и иностранцев, совершивших на ее территории преступление, а равно в отношении граждан Р.С.Ф.С.Р. и иностранцев, совершивших преступление на территории иного государства, но уклонившихся от суда и наказания в месте совершения преступления и находящихся в пределах Р.С.Ф.С.Р.

Подписал: Заместитель Народного Комиссара Юстиции П. Стучка.

12 декабря 1919 г.

Приложение № 2.

Проект Уголовного Кодекса для Р.С.Ф.С.Р. [1]).

ОБЪЯСНИТЕЛЬНАЯ ЗАПИСКА.

1. Часть общая.

В основу общей части Уголовного Кодекса положены общие принципы, определяющие собою идеологию и практику законодательства, проведенного в жизнь Революцией.

Осуществление новых идей вызвало к жизни защиту целого ряда интересов, оставшихся непризнанными, и создало уголовную санкцию для действий, до того почитавшихся не только безнаказанными, но и вполне дозволенными. Силою вещей это привело к тому, что равноценной формой совершения преступления на-ряду с действием явилось и бездействие. Своим бездействием лицо может создать такую же реальную опасность для защищаемых установившимся строем интересов, как и правонарушитель, непосредственно действующий. Центр тяжести перемещается в сторону констатирования судом уголовным, опасно ли данное поведение для интересов существующего правопорядка. Этот исходный пункт делает излишним для уголовного кодекса целый ряд положений, которые до настоящего времени считались незыблемыми и теперь должны отпасть как неуместные.

Деление преступлений на виды по тяжести их (преступления, проступки, нарушения) теряет значение в виду необходимости предоставления широких прав суду в оценке опасности поведения правонарушителя.

Теряет значение перечисление в законе признаков, которые могли бы связывать судью в выборе размера и рода наказания. Ступени лестницы наказаний не являются заранее установленными и могут перемещаться в зависимости от оценки судьей данного правонарушения. В связи с этим отпадает деление наказаний на виды, роды и степени в их взаимной обусловленности.

Внешние формы осуществления деяния, степень реализации воли, формы участия в правонарушении теряют значение граней, с необходимостью определяющих тяжесть наказания и даже самую наказуемость.

Далее расширение прав судьи устраняет необходимость формального учета количества совершенных правонарушений и самая оценка поведения ставится в связь с свойствами личности преступника. Понятия рецидива, совокупности уступают место другим критериям, более полно характеризующим личность правонарушителя, например, признакам профессиональности, привычности, случайности.

Оттенки умышленности, неосторожности утрачивают значение факторов, направляющих наказание по заранее определенной линии; сохраняя некоторое значение признаков, свидетельствующих о характере личности, они перевешиваются анализом свойств преступного состояния деятеля, мотивами правонарушения и особенностью избранных средств.

В области карательного воздействия в центр внимания выдвигаются задачи устранения вредных последствий деяния и прежде всего создание таких условий, при которых нарушитель делается приспособленным для жизни в новом обществе. Но целесообразность, ставшая главным критерием наказания, в свою очередь, неизбежно ведет к расширению прав суда. Пределы наказания должны быть так широки, чтобы в каждом от-

---

[1]) Напечатан в Материалах Наркомюста. Вып. VII, 1920 г. Составлен Комиссией Общеконсультационного Отдела Народного Комиссариата Юстиции.

дельном случае судья мог избрать такую форму воздействия, которая представляется ему наиболее соответствующей. Развитие этой мысли приводит к необходимости совершенно не давать в уложении определенных карательных ставок для отдельных деяний. Такое положение вызывает необходимость указания в Кодексе только на те категории явлений, которые могут служить для судьи признаками, свидетельствующими о наличности известных черт преступной индивидуальности. На этом пути приобретают особое значение такие элементы преступного состояния личности, как степень социабельности правонарушителя в связи с его классовым положением, общим духовным развитием, чертами его характера и целым рядом его психических особенностей. Оценка личности производится судьей с точки зрения ближайших побуждений (мотивов) его преступной деятельности, средств им избираемых, случайности этой деятельности, привычки к ней и т. д.

Не предрешая всех оттенков, которые может принять наказание в руках судьи, законодатель должен только наметить главные типы этих мер, предоставляя судье полную свободу в комбинировании и варьировании их.

Даваемый в Кодексе перечень форм наказания воспроизводит в значительной степени принятую в судах практику; он допускает дальнейшее развитие в духе строгой целесообразности мер карательного воздействия. Целесообразность, однако, не должна переходить за границы гуманности. В жертву первой не должны приноситься права личности, сохранение коих составляет основу и смысл общественной жизни. Наказания изувечивающие, телесные, поражение всей совокупности прав личности являются мерами, которые оказывают разлагающее влияние на жизнь общества и не могут содействовать возрождению преступника. Пожизненность наказания может быть допустима только в случаях полной невозможности констатирования исправления преступника; в этих случаях наказание должно принять форму изоляции. Что касается наказаний невознаградимых, ведущих к полному уничтожению личности, то таковые являются допустимыми только в исключительных случаях переходного времени.

Исходя из мысли о строгой целесообразности, судья не может заранее предугадать меру наказания; отсюда следует, что наказание, устанавливаемое в приговоре, может быть подвергнуто переоценке. Обнаружившееся действие наказания и должно являться пробным камнем целесообразности этого последнего. Уже самое провозглашение наказания может оказаться достаточным для достижения целей, намеченных судьей. Наказание, начатое отбыванием, может в свою очередь обнаружить свое действие в период значительно более краткий, чем это первоначально предполагалось.

Отсюда следует, что наказание может быть погашено новым постановлением в тот срок, который будет признан судом целесообразным. Таким путем создается почва для широкого применения институтов условного осуждения и досрочного освобождения.

Наконец, звеном, заключающим систему мер, имеющих целью воздействовать на преступника в смысле реклассации его в обществе, является возвращение ему во всей неприкосновенности незапятнанного имени с полным восстановлением всех прав.

Проект общей части Уголовного Кодекса.

Пределы действия Кодекса.

1. Правила настоящего Кодекса действуют на всем пространстве Р. С. Ф. С. Р., как в отношении ее граждан, так и иностранцев.

Действие Кодекса может распространяться на граждан Р. С. Ф. С. Р. и иностранцев, находящихся на ее территории, и в том случае, если ими учинено за пределами Республики деяние, опасное для существующих в Р. С. Ф. С. Р. общественных отношений.

Понятие преступности и наказуемости.

2. Лицо, опасное для существующего порядка общественных отношений, подлежит наказанию по настоящему Кодексу.

Наказуемыми являются: как действие, так и бездействие.

3. Опасность лица обнаруживается наступлением последствий, вредных для общества, или деятельностью, хотя и не приводящей к результату, но свидетельствующей о возможности причинения вреда.

4. Наказание применяется к лицам, признаваемым вредными для общества независимо от того, действуют ли они порознь или совместно. Наказания налагаются как на лиц, непосредственно действующих, так и на подстрекателей и пособников.

Задачи наказания.

5. Наказание налагается в видах предупреждения новых нарушений и осуществляется путем применения мер, имеющих целью приспособление правонарушителя к данному общественному порядку, или изолирование его от общества.

6. Необходимость наказания отпадает с устранением опасности для общества со стороны правонарушителя, будет ли это вызвано изменением уклада общественных отношений, истечением времени или фактическим изменением настроения правонарушителя.

Органы, определяющие наказание.

7. Назначение наказания производится судебными органами по их внутреннему убеждению с соблюдением положений настоящего Кодекса.

Условия, определяющие наказание.

8. Наказание применяется лишь к лицам, которые предвидят или должны предвидеть в условиях данного случая последствия своего действия или бездействия.

Влияние душевного здоровья на наказуемость.

9. Наказание не применяется или приостанавливается исполнением по отношению к лицам, страдающим душевной болезнью, недоразвитием или ослаблением умственной деятельности или вообще находящимся в состоянии, лишающем их возможности понимать свойство и значение совершаемого.

Влияние возраста на наказуемость.

10. Наказание не применяется к несовершеннолетним до 14 лет, а также к лицам переходного возраста от 14 до 18 лет, если в отношении к последним возможны меры медико-педагогического воздействия.

Влияние ошибки на наказуемость.

11. Лица, действующие или бездействующие в ошибочном представлении о последствиях своего поведения, наказываются в зависимости от степени важности представляемой ими опасности для общества.

Обстоятельства, устраняющие наказуемость.

12. Не применяется наказание к лицам, совершающим действия, необходимые для отражения непосредственного угрожающего им или другим лицам противозаконного нападения или для устранения угрожающей личной опасности, неотвратимой другими средствами.

Влияние степени опасности на наказуемость.

13. Судья при определении наказания руководствуется степенью и характером опасности преступника для общежития.

Влияние свойств личности.

14. При определении мер наказания судья должен принять во внимание особенности личности правонарушителя в связи с обстановкой деяния; судья выясняет миросозерцание личности правонарушителя в связи с его социальным положением, оценивает степень проявленного им неуважения к интересам общества, устанавливает, направлено ли деяние на нарушение благ общественных, личных или имущественных, выясняет духовное развитие правонарушителя, степень проявленной им жестокости, коварства и, наконец, обращает внимание на отношение правонарушителя к совершенному им деянию.

Значение мотива преступной деятельности.

15. Исследовав указанные обстоятельства, судья переходит к уяснению тех побуждений, которые привели правонарушителя непосредственно к преступлению.

16. Судья выясняет, действовал ли правонарушитель под давлением голода, нужды или мотивом послужило стремление к обогащению, были ли побудительной причиной правонарушителя личные интересы, совершено ли преступление под влиянием незаслуженной обиды в состоянии раздражения, во взаимной борьбе, под влиянием чувственных мотивов ревности, мести, действовал ли правонарушитель под влиянием угрозы или принуждения.

Характер деятельности и способ совершения преступлений.

17. На наказание оказывает влияние, совершено ли преступление впервые, случайно, под действием неблагоприятно сложившихся обстоятельств или оно учинено повторно лицом, ранее совершившим однородное правонарушение, действовал ли правонарушитель под влиянием создавшейся привычки или, наконец, совершение правонарушений является постоянным способом добывания средств к существованию.

18. Род и размер наказания определяется в зависимости от того, совершено ли преступление с насилием над личностью, открыто, или тайно, путем обмана, способом опасным для многих лиц, единолично или с участием других, организованным сообществом, шайкой, толпой, путем возбуждения масс. На наказуемость оказывает влияние также, пользовался ли правонарушитель своим должностным положением, действовал ли он, как подстрекатель, провокатор, физический исполнитель или пособник, применялись ли для осуществления преступления средства действительные и сложные или наоборот были избраны средства совершенно непригодные для приведения в исполнение преступного намерения.

Степень осуществления преступного намерения.

19. На наказание оказывает влияние, сделал ли правонарушитель все зависящее от него для осуществления преднамеренного вреда, принял ли он после осуществления намерения меры к устранению или возмещению вреда или, наконец, он добровольно отказался до наступления последствий от своего преступного намерения.

Взаимодействие условий совершения преступления.

20. Принимая во внимание все эти обстоятельства, судья избирает тот именно вид наказания, который наиболее пригоден для устранения особенностей преступника, делающих его опасным для общества.

Формы наказания.

21. Наказаниями в Р. С. Ф. С. Р. являются:
а) Общественное порицание.
б) Исключение из объединения.
в) Имущественные взыскания.
г) Удаление из определенного места.
д) Принудительные общественные работы без помещения в места заключения.
е) Лишение свободы.
ж) Лишение прав.
з) Отрешение от должности, воспрещение выполнять известную работу.
и) Заглажение вреда.

Общественное порицание.

22. Общественное порицание может выражаться в форме внушения, объявления лишенным общественного уважения или признания врагом народа.

Исключение из объединения.

23. Исключение из объединения может назначаться на определенный срок или пожизненно для членов всякого рода политических, профессиональных и других общественных организаций.

Имущественные взыскания.

24. Имущественные взыскания могут определяться в пользу потерпевшего или государства и принимать форму денежного штрафа, отнятия определенного предмета, конфискации части или всего имущества за исключением предметов первой необходимости.

Удаление из определенного места.

25. Удаление из определенного места назначается в форме лишения права пребывания в определенных местностях или высылки из пределов Р. С. Ф. С. Р. Удаление может быть срочным или пожизненным.

Принудительные общественные работы.

26. Принудительные общественные работы без помещения в места заключения назначаются на определенный срок или пожизненно. Суд может определить характер и род работ, подлежащих выполнению.

Лишение свободы.

27. Лишение свободы отбывается в предназначенных для этого местах заключения и соединяется с обязательными работами. Лишение свободы назначают на определенный срок или пожизненно.

Лишение прав.

28. Лишение прав влечет за собой поражение прав политических.

Отрешение от должности.

29. Отрешение от должности имеет своим последствием лишение права занимать однородную должность в течение известного срока или пожизненно.

Воспрещение выполнять определенную работу.

30. Воспрещение выполнять известную работу охватывает лишение права заниматься определенной профессией или принимать на себя выполнение определенных обязанностей.

Заглажение вреда.

31. Заглажение вреда назначается в форме устранения личными усилиями правонарушителя последствий правонарушения.

Опубликование приговоров.

32. Определяя наказание или освобождая от него, суд может в необходимых случаях сделать постановление о широком оповещении приговора посредством печати или иным способом.

Соединение отдельных видов наказания.

33. Суду предоставляется право избрать ту из перечисленных мер наказания, которую он считает пригодной. Допускается также соединение двух или нескольких видов наказания.

Условное осуждение.

34. Суд может в виду особых обстоятельств дела при назначении наказания сделать постановление о неприменении его в течение определенного времени. Наказание до истечения этого срока может быть применено лишь в случае вновь обнаружившейся опасности деятеля. По прошествии определенного судом срока назначенное наказание погашается.

Досрочное освобождение.

35. Наказание отбываемое может быть судом приостановлено исполнением окончательно или условно в зависимости от обстоятельств, свидетельствующих об устранении опасности со стороны правонарушителя.

Восстановление в правах.

36. Суд может признать осужденного судебным приговором, как отбывшего наказание, так равно условно-осужденного или досрочно освобожденного, восстановленным в его первоначальных правах во всей их неприкосновенности.

Приложение № 3.

Проект общей части Уголовного Кодекса Р.С.Ф.С.Р. [1]).

(Выработан Институтом Советского Права.)

Делая широким достоянием труд секции судебного права и криминологии Института Советского Права — проект общей части Уголовного Кодекса Р.С.Ф.С.Р., — мы считаем необходимым изложить в нескольких словах как историю возникновения идеи создания проекта, так и ход работы над ним.

Главнейшая задача Института — разработка советского права de lege lata и de lege ferenda.

Преследуя же и чисто практические цели — посильную помощь нашим высшим органам юстиции в их законодательной работе, — секция поставила своей ближайшей задачей — критический разбор проекта Уголовного Кодекса, выработанного комиссией Общеконсультационного Отдела Нар. Ком. Юстиции.

При обсуждении проекта, секция пришла к заключению, что он отражает в себе ту стадию «переходного времени», которая отходит уже в область истории, и что им не мог быть учтен сдвиг общей советской политики, наметившийся весной 1921 г.

Секции казалось целесообразным, прежде всего, ясно и определенно наметить те *принципы*, которые должны быть положены в основу проекта уголовного кодекса Р.С.Ф.С.Р.

Руководящей при этом являлась мысль, что проект должен иметь в виду особенности переживаемого нами переходного времени.

Для дней «бури и натиска» вообще явился бы излишним какой бы то ни было кодекс: inter arma silent leges. Но когда социальный уклад начинает оформливаться, когда намечаются равнодействующие различных социально-политических сил, столкнувшихся в первоначальном «хаосе» революции, — наступает пора выявить те завоевания уголовно-революционной мысли, которые могут внести свежие, плодотворные начала в область уголовно-правовых отношений.

История уголовного права XIX и начала XX века удивительно однообразно отмечает робость законодательной мысли по сравнению с революционным, можно сказать, подъемом уголовно-правовой теории.

Жизнь недавно умершего профессора Листа является убедительной иллюстрацией того, как неустанная, выдающаяся энергия этого крупнейшего ученого не могла преодолеть бюрократическую косность официальных германских криминалистов.

И вполне в духе германской революции 1918 г., что проект германского уголовного уложения 1919 г. не отразил на себе и в той степени взгляды Листа и его школы, которая вполне была бы совместима с социальным укладом германской республики.

Иные возможности открываются перед русскими криминалистами. За нами четыре года непосредственного народного правотворчества — небывало долгого периода, когда революционное правосознание низших классов населения могло выявляться в самых разнообразных формах, начиная от постановлений всероссийских съездов и кончая решением глухого провинциального народного суда. Правда, и в «новизне», порой, «старина» слышится, и правовые предрассудки не менее живучи, чем в иной области, но у каждого юриста, понимающего, что все многообразие и красочность правовых норм и ранее, до революции, не ограничивались рамками, так называемого, официального права, не может не создаться ощущения, что мы живем в эпоху *творимого* права.

---

[1]) Напечатан в журнале «Пролетарская революция и право», № 15, 15 декабря 1921 г.

Задача теоретика нащупать свежие и, порой, слабые ростки его, с любовной заботливостью дать им возможность пустить глубокие и крепкие корни, а с другой стороны беспощадно вырывать те плевелы, ту сорную траву, каким бы революционным ярлыком она ни прикрывалась.

Мы подошли к народному творчеству — учитывая также и весь богатый опыт теоретической уголовной правовой мысли. Нас не может пугать, что те или иные положения выдвинуты были, в свое время, представителями, так называемой, буржуазной науки. И как в других областях научной мысли нелепо было бы отвергать научные достижения только потому, что они — результат работы буржуазных ученых, так и в области уголовного права смешно было бы пройти мимо того, над чем трудились сотни умов. Нужно только помнить, что опыт буржуазной науки должен подвергаться непрестанному анализу — с точки зрения интересов пролетарской революции, с точки зрения тех начал, которые являлись и являются двигательной силой ее.

Первым положением, которое секция закрепила в тезисах, было установление того, что Кодекс должен покоиться на принципе: nullum crimen, nulla poena sine lege. Этот принцип — в первой его части — тесно связывался с взглядом секции на Кодекс, как на кодекс преступлений, а не мелких, полицейских правонарушений.

Всестороннему обсуждению подвергался и вопрос о так называемом опасном состоянии.

Отбросив взгляд, что всякое преступное деяние есть деяние «общеопасное»,—ибо это было бы чисто формальное, ничего не дающее по существу определение, — секция выделила отдельные категории преступников, которые могут считаться действительно общеопасными. При этом секция установила признаки «общеопасности» не только по субъективному, но и объективному моменту (смешанная система).

По отношению к отдельным категориям преступников должны применяться репрессивные меры не в форме наказания в тесном смысле, а в виде, так называемых, мер социальной защиты.

И поскольку наказание преследует задачу, главным образом, общего предупреждения, — меры социальной защиты имеют в виду специальное предупреждение, не теряя, конечно, своего общего мотивационного значения.

Обсудив и согласившись на определенных основных положениях, секция выделила из своей среды комиссию из трех лиц (А. М. Ароновича, Я. А. Бермана и М. М. Исаева) для составления проекта. Комиссия, по мере изготовления отдельных разделов общей части, вносила их на обсуждения пленума и затем окончательно редактировала проект.

Следует отметить, что условия работы были далеко не благоприятны. «Окружение» Советской России дает себя еще сильно знать. Из новейших проектов мы случайно имеем в своем распоряжении германский проект 1919 года, новейшая же западно-европейская литература не могла быть нами использована.

Подобное положение давало себя очень болезненно чувствовать.

В заключение несколько слов о цели, каковую преследует секция, опубликовывая свой проект.

Мы далеки от мысли рассматривать наш проект, как материал для законодательных предположений, это — лишь тезисы доклада, подлежащего всестороннему обсуждению и критике. Мы надеемся услышать критику наших отечественных криминалистов-теоретиков и широких масс криминалистов-практиков.

Только после того, как будет в достаточной мере собран критический материал, и все замечания, возражения и указания будут использованы секцией, — только тогда, в виде «второй» редакции проекта, можно будет рассматривать его как материал для законодательных предположений.

4 ноября 1921 г.

Секция судебного права и криминологии
Института Советского Права.

Проект уголовного кодекса Р.С.Ф.С.Р.

РАЗДЕЛ I.

Руководящие начала уголовной политики.

Ст. 1. Уголовное право Р.С.Ф.С.Р. имеет своей задачей борьбу с общественно-опасными деяниями (преступлениями), т.-е. деяниями, подрывающими основы общественной жизни или посягающими на наиболее жизненные интересы Революции и трудовых масс.

Ст. 2. Задача правовой защиты общества от преступлений осуществляется путем применения к нарушителям революционного правопорядка наказания и других правовых мер социальной защиты. Ближайшей целью наказания и мер социальной защиты является:

а) общее предупреждение новых нарушений, как со стороны нарушителя, так и со стороны других неустойчивых элементов общества,

б) приспособление нарушителя к условиям общежития путем трудового перевоспитания его (исправления),

в) лишение преступника, трудно поддающегося исправлению, возможности совершения преступления путем более длительного удаления его из общества.

Ст. 3. Поскольку преступление в классовом обществе вызывается в подавляющем большинстве случаев укладом общественных отношений, в котором живет преступник, постольку наказание, являясь лишь мерой *оборонительной*, не должно причинять преступнику бесполезных и лишних страданий и должно разнообразиться в зависимости от личности преступника и особенностей каждого отдельного случая.

Ст. 4. Суд по обсуждении и оценке всех обстоятельств дела избирает, руководясь своим революционным правосознанием, наиболее пригодную для данного случая меру репрессии, но в пределах, установленных в особенной части настоящего кодекса и в позднейших узаконениях, причем суд может определить срок наказания известным минимумом и максимумом (относительно неопределенный приговор).

Ст. 5. Применение наказания и мер социальной защиты к общественно-опасным деяниям может иметь место только в случаях, предусмотренных в особенной части этого кодекса и в позднейших к нему дополнениях.

Ст. 6. При выборе рода и меры репрессии суды руководствуются прежде всего степенью опасности преступника для общежития, т.-е. установленной судом степенью вероятности совершения преступником новых правонарушений (так-называемым, опасным или антисоциальным состоянием его).

Ст. 7. При решении вопроса, представляется ли преступник опасным в смысле ст. 6 судом принимается во внимание:

а) социальная среда, из которой вышел обвиняемый, и социальное положение его во время совершения преступления,

б) полученное обвиняемым образование и воспитание, и уровень его умственного и морального развития,

в) охота к труду и степень его трудоспособности,

г) образ жизни и прошлое обвиняемого,

д) совершено ли деяние в интересах личных (нужда, стремление к обогащению и т. п.) или в интересах общественных,

е) не обнаруживает ли обвиняемый признаков болезни или ненормальности организма, обусловливающих расстройство его душевной деятельности или наличность психической неполноценности,

ж) совершено ли преступление впервые и случайно, или оно учинено повторно, под влиянием создавшейся привычки, или, наконец, не является ли совершение преступлений для обвиняемого постоянным способом добывания средств к существованию.

Ст. 8. В случае, если суд, учтя обстоятельства, указанные в ст. 7 а также и другие особенности личности преступника, признает последнего опасным для общества, то он применяет к обвиняемому одно из мер социальной защиты, указанных в ст. 30.

Ст. 9. Если, по мнению суда, основанному обязательно на заключении медицинских экспертов, опасное состояние преступника коренится во врожденной ненормальности его организма или приобретенной болезни, обусловливающей неправильность или расстройство его душевной деятельности, то суд постановляет определение о передаче преступника в распоряжение органов советской медицины для содержания на общих основаниях; если суд, на основании имеющихся в его распоряжении данных, придет к заключению, что душевно-здоровый обвиняемый является опасным в смысле ст.ст. 6 и 7 Кодекса, то суд постановляет о передаче его для окончательного о нем суждения в распоряжение особой наблюдательной комиссии, составленной в порядке ст. 37 Кодекса, при чем суд обязательно определяет максимальный срок, в течение которого к осужденному могут быть применены меры социальной защиты.

Ст. 10. При выборе наказания суд принимает во внимание обстановку и условия преступления (внешние и внутренние), а именно:

а) действовал ли правонарушитель под давлением голода, нужды или особенно неблагоприятно сложившихся для него обстоятельств, или в состоянии раздражения, взаимной борьбы, чувственных мотивов ревности и т. п., или, наконец, под давлением угрозы или принуждения,

б) степень проявленной обвиняемым при совершении преступления сознательности, хладнокровия, коварства, жестокости и т. п.,

в) совершено ли преступление с насилием над личностью,

г) пользовался ли правонарушитель своим должностным положением,

д) как относился правонарушитель к совершенному им деянию (душевное состояние после совершения преступления),

е) степень участия в преступлении (был ли обвиняемый подстрекателем, пособником, непосредственным исполнителем или участником шайки или сообщества),

ж) степень осуществления преступного намерения (т.-е. осуществилось ли намерение преступника до конца или же преступный результат не наступил по причинам от преступника независящим).

Ст. 11. Если лицо, замыслившее преступление, добровольно откажется от него до наступления преступного результата, или после осуществления такового, под влиянием раскаяния, примет меры к устранению причиненного им вреда, то оно не подлежит наказанию.

Ст. 12. В случаях, когда деяние, запрещенное под страхом наказания, причинило вред совершенно незначительный или совершено обвиняемым под давлением особенно неблагоприятно сложившихся для него обстоятельств, или под влиянием извинительной ошибки в законах или фактах, суд может или смягчить наказание, установленное в особенной части Кодекса, или постановить приговор об условном осуждении (ст. 29 Кодекса), но с непременным условием точного изложения в приговоре мотивов смягчения наказания или условного осуждения.

Ст. 13. Лица, осужденные судами Р.С.Ф.С.Р., могут быть досрочно освобождаемы от наказания (ст.ст. 36, 40—45 Кодекса).

Ст. 14. Не достигшие 18 лет отвечают за совершенные ими общественно-опасные деяния (ст. 1 Кодекса) в порядке, определенном в декрете о несовершеннолетних.

Ст. 15. Когда со времени совершения преступления прошло более пяти лет, то преступление в этом случае признается погашенным давностью. Если со времени совершения преступления или со времени постановления судом обвинительного приговора прошло более одного года, то суд, смотря по обстоятельствам дела, может или смягчить наказание вплоть до минимума, или же может признать преступление погашенным давностью.

РАЗДЕЛ II.

Действие Кодекса в пределах Р. С. Ф. С. Р.

Ст. 16. Действие Кодекса распространяется на преступные деяния, учиненные в пределах Р. С. Ф. С. Р., как русскими гражданами, так и иностранцами, поскольку последние не пользуются правом внеземельности.

Действие Кодекса за пределами Р. С. Ф. С. Р.

Ст. 17. Действие Кодекса распространяется также и на все преступные деяния, учиненные русскими гражданами и иностранцами вне пределов Р.С.Ф.С.Р., поскольку они запрещены в месте совершения под страхом наказания и поскольку совершивший их не оправдан иностранным судом или приговор не приведен в исполнение.

Примечание. За государственные преступления, направленные против Р.С.Ф.С.Р., русские граждане и иностранцы, а русские граждане также и за преступления по должности, отвечают по правилам настоящего Кодекса независимо от того, запрещены ли они под страхом наказания в месте их совершения.

РАЗДЕЛ III.

О преступном деянии.

Умысел и неосторожность.

Ст. 18. Наказанию подлежат лишь те, которые:

а) действовали *умышленно*, т.-е. предвидели преступные последствия своих действий и, тем не менее, не остановились перед осуществлением своего замысла, или

б) действовали *неосторожно*, т.-е. надеялись легкомысленно предотвратить преступные последствия своих действий или же, хотя и не предвидели их, но должны были бы в условиях данного случая предвидеть, если бы действовали с надлежащей осмотрительностью.

Душевная ненормальность.

Ст. 19. Не подлежат наказанию лица, которые в момент совершения преступления находились в бессознательном состоянии или действовали под влиянием болезни или ненормальности организма, обусловливавшей расстройство их душевной деятельности или наличность психической неполноценности. Поскольку эти лица представляются социально-опасными, они могут подлежать мерам социальной защиты, указанным в ст. 30 Кодекса, п.п. б и в.

Необходимая оборона и крайняя необходимость.

Ст. 20. Деяние не является наказуемым:

а) поскольку оно является лишь средством обороны против незаконного насилия над личностью обороняющегося или других лиц, и если при том оборона не выходит за пределы необходимости,

б) поскольку оно является единственным средством отражения опасности, непосредственно грозящей жизни, здоровью или женской чести учинившего деяние или других лиц.

Приготовление.

Ст. 21. Приготовление к совершению преступного деяния, задуманного, но не начатого исполнением, не наказуемо, за исключением случаев в особенной части указанных.

РАЗДЕЛ IV.

О наказаниях и мерах социальной защиты.

Наказания.

Ст. 22. Наказания суть:

а) лишение свободы,
б) принудительные работы без лишения свободы,
в) штраф,
г) временное поражение прав,
д) общественное порицание,
е) заглажение вреда,
ж) условное осуждение.

Ст. 23. Лишение свободы назначается от 6 месяцев до 5 лет и отбывается в устроенных для сего помещениях: общих местах заключения, трудовых колониях, реформаториях и переходных местах заключения.

В приговоре суда должно быть указано, к какой из указанных форм лишения свободы приговаривается виновный, и на какой срок.

Лишение свободы обязательно соединяется с работами, которые, по возможности, должны сообразоваться со специальными знаниями или склонностями заключенного.

На заключенных распространяются общие законы о труде. (Инструкция о применении законов о труде к отбывающим наказание по приговору суда с необходимыми изъятиями издается Народным Комиссариатом Юстиции по соглашению с Всероссийским Советом Профессиональных Союзов.)

Лишение свободы отбывается по так называемой прогрессивной системе: улучшение и ухудшение режима в зависимости от поведения, работы и школьных успехов заключенного.

Принудительные работы без лишения свободы.

Ст. 24. Принудительные работы без лишения свободы назначаются от 7 дней до 2 лет. Принудительные работы бывают:

а) по специальности (с понижением или оставлением в прежнем разряде должности),

б) физические общественно-полезные работы (тяжелые и легкие).

В приговоре суда должно быть указано: к какой из указанных форм принудительных работ приговаривается виновный и на какой срок.

Штраф.

Ст. 25. Штраф есть денежное взыскание, налагаемое судом на виновного в размере, соответствующем его имущественному состоянию.

В случае неуплаты, штраф может быть заменен принудительными работами без лишения свободы.

Срок заменяющих денежный штраф принудительных работ без лишения свободы не должен превышать 6-ти месяцев, если штраф назначается как главное наказание, и 3-х месяцев, если штраф назначен как добавочное наказание.

Временное поражение прав.

Ст. 26. Временное поражение прав заключается в лишении на срок не свыше 5 лет:

а) активного и пассивного избирательного права в советы (Осн. Зак. ст. 64. Собр. Узак. 1918 г. № 51),

б) активного и пассивного избирательного права в профессиональные и другие организации,

в) права занимать ответственные должности, а равно быть заседателем в народном суде, защитником на суде, поручителем и опекуном.

Общественное порицание.

Ст. 27. Общественное порицание заключается в вынесении виновному судом порицания с опубликованием или без опубликования в печати.

Заглажение вреда.

Ст. 28. Заглажение причиненного вреда заключается в обязании осужденного устранить личными усилиями, указанными в приговоре, последствия правонарушений.

Условное осуждение.

Ст. 29. Условное осуждение заключается в том, что суд, избрав мерой репрессии лишение свободы или принудительные работы без лишения свободы, может постановить неприменение ее в течение определенного испытательного срока. Испытательный срок не может быть меньше 2-х лет и не свыше 5-ти лет.

Условное осуждение обязательно соединяется с патронированием в течение испытательного срока, и только в исключительных случаях, мотивированных приговором, суд может постановить об освобождении условно осужденного от обязательного патронирования.

До истечения определенного судом срока приговор может быть постановлением суда приведен в исполнение лишь в случае вновь обнаружившейся преступной деятельности осужденного.

По прошествии определенного судом срока приговор считается погашенным.

Меры социальной защиты.

Ст. 30. Меры социальной защиты заменяют наказание или следуют за ним.

Меры социальной защиты суть:

а) изоляция,

б) помещение в учреждение для умственно-дефективных,

в) принудительное лечение,

г) воспрещение занимать ту или другую должность или исполнять ту или другую работу,

д) удаление из определенного места.

Ст. 31. Лица, признанные судом социально опасными, помещаются:

а) в изолятор на срок не менее 5-ти и не свыше 20-ти лет, если они душевно здоровы, но трудно исправимы,

б) в специальное учреждение для умственно-дефективных, если они умственно или нравственно не развиты,

в) в лечебное заведение, если они душевно-больны.

Воспрещение занимать определенную должность или заниматься определенной профессией.

Ст. 32. Лица, признанные судом социально опасными вследствие систематических злоупотреблений при занятии своей профессией или должности, могут быть лишены навсегда права заниматься определенной профессией или принимать на себя выполнение определенных обязанностей.

Удаление из определенного места.

Ст. 33. Лица, признанные судом социально опасными, вследствие связи с преступной средой данной местности или вследствие содержания ими притона для преступников, могут быть лишены права пребывания в определенных местностях.

Зачет.

Ст. 34. При назначении судом наказания должно быть обязательно принято во внимание время, проведенное осужденным под стражей до вступления приговора в законную силу.

Соединение наказаний.

Ст. 35. Суд может избрать одну форму наказания или одну из мер социальной защиты или соединить несколько из них.

Досрочное освобождение.

Ст. 36. Отбываемое наказание может быть судом приостановлено исполнением условно на срок не менее 2-х и не свыше 5-ти лет (досрочное освобождение).

Народный Комиссариат Юстиции издает инструкции в развитие ст. ст. 23, 24 и 31 Кодекса.

РАЗДЕЛ V.

Об исполнении приговоров.

Наблюдательные комиссии.

Ст. 37. Надзор и руководство по исполнению приговоров возлагается на Центральный Исправительно-Трудовой Отдел Народного Комиссариата Юстиции и его органы на местах; последние организуют при каждом пенитенциарном учреждении наблюдательные комиссии в составе:

а) заведывающего пенитенциарным учреждением,

б) его помощника по учебно-воспитательной части,

в) врача-психиатра, по назначению органов Народного Комиссариата Здравоохранения,

г) представителя народного суда, избранного совнарсудом и утвержденного отделом или бюро юстиции,

д) представителя комитета помощи осужденным (патронат),

е) представителя местного совета профсоюзов.

Круг ведения наблюдательных комиссий.

Ст. 38. Ведению наблюдательных комиссий подлежит: установление срока применения к осужденному мер социальной защиты; разрешение вопроса о прекращении или изменении меры социальной защиты; замена одного вида лишения свободы другим; предоставление заключенным отпусков, с тем, чтобы общая продолжительность их в отношении отдельного лица не превышала 30-ти дней в году; возбуждение ходатайств перед судом о досрочном освобождении и о переводе на принудительные работы без лишения свободы, а равно перевод на последние тех заключенных, которые отбыли $^2/_3$ срока наказания.

Порядок работ наблюдательных комиссий.

Ст. 39. Заседания наблюдательной комиссии происходят по мере надобности, но не реже одного раза в 2 недели в самом помещении пенитенциарного учреждения.

Дело заключенного слушается с его обязательным вызовом в комиссию.

При рассмотрении дел в комиссии допускается защита.

Решения наблюдательной комиссии обжалованию не подлежат.

Порядок досрочного освобождения.

Ст. 40. Вопрос о досрочном условном освобождении от наказания рассматривается судом по ходатайству самого осужденного, его близких, патроната или учреждения не ранее отбытия приговоренным 1/2 срока наказания; по ходатайству же наблюдательной комиссии вопрос о досрочном освобождении рассматривается независимо от размера отбытой части наказания. Рассмотрение вопроса о досрочном освобождении в суде происходит в присутствии осужденного и при непременном заслушании заключения представителя наблюдательной комиссии.

При разрешении вопроса о досрочном освобождении допускается защита.

Жалобы на решение суда по вопросу о досрочном освобождении приносятся в порядке, предусмотренном ст. 76 положения о народном суде (Собр. Узак. за 1920 г. № 83).

Ст. 41. Судебные учреждения не имеют права по собственной инициативе возбуждать вопроса о досрочном освобождении или о смягчении приговора.

Ст. 42. Досрочное освобождение допускается в отношении лиц:

а) приговоренных к лишению свободы,

б) к принудительным работам без лишения свободы,

в) к временному лишению прав.

Ст. 43. Досрочное освобождение обязательно соединяется с патронированием.

Ст. 44. Досрочно-освобожденные обязаны подчиняться правилам, установленным при их освобождении судом или наблюдательной комиссией.

В случае нарушения досрочно-освобожденным правил, установленных при освобождении, наблюдательная комиссия может прекратить действие досрочного освобождения. Равным образом прекращается действие досрочного освобождения при совершении освобожденным однородного преступления. С прекращением действия досрочного освобождения возобновляется исполнение определенного первоначальным приговором наказания и время, проведенное на свободе, в счет срока наказания не засчитывается.

Вторичное досрочное освобождение в период исполнения одного приговора не допускается.

Ст. 45. В случае признания наблюдательной комиссией необходимости удлинения срока наказания, таковой может быть продлен судом на срок не свыше года, по представлении о том наблюдательной комиссии.

Порядок разрешения вопроса об удлинении срока тот же, что и о досрочном освобождении.

Ст. 46. По отношению к определенным в приговоре наказаниям день считается в 24 часа, месяц в 30 дней, а год исчисляется по календарю.

Ст. 47. Для материальной и духовной помощи осужденным, как во время отбытия наказания, так равно и по освобождении, учреждаются комитеты помощи осужденным (патронаты), состав коих и порядок действия определяется особой инструкцией Народного Комиссариата Юстиции.

Народный Комиссариат Юстиции по Центральному Исправительно-Трудовому Отделу издает подробные инструкции, регулирующие внутреннюю жизнь пенитенциарных учреждений и в частности применение к лишенным свободы дисциплинарных мер.

Приложение № 4.

Проект Народного Комиссариата Юстиции 1921 г. [1]).

Уголовный Кодекс Р.С.Ф.С.Р.

ОБЩАЯ ЧАСТЬ.

I. Пределы действия Кодекса.

1. Уголовный Кодекс действует на всем пространстве Р. С. Ф. С. Р., как в отношении ее граждан, так и иностранцев.

Действие Кодекса распространяется на граждан Р. С. Ф. С. Р. и находящихся на ее территории иностранцев и в том случае, если ими учинено за пределами Республики преступление, наказуемое по законам Р. С. Ф. С. Р., и если в заключенных с иностранными государствами конвенциях не установлено для сего особых правил.

II. Руководящие начала уголовной политики.

2. Уголовный Кодекс Р. С. Ф. С. Р. имеет своей задачей правовую защиту основ Советского строя и взаимоотношений между гражданами, установленных рабоче-крестьянской властью на переходный к коммунистическому строю период времени.

3. Задача правовой защиты общества от общественно-опасных действий или преступного бездействия осуществляется путем применения к нарушителям революционного правопорядка наказания или других правовых мер социальной защиты.

Ближайшей целью наказания и других мер социальной защиты является:

а) общее предупреждение новых нарушений, как со стороны нарушителя, так и со стороны других неустойчивых элементов общества,

б) приспособление нарушителя к условиям общежития путем исправительно-трудового воздействия,

в) лишение преступника возможности совершения дальнейших преступлений.

4. Опасность лица обнаруживается наступлением последствий, вредных для общества, или деятельностью, хотя и не приводящей к результату, но свидетельствующей о серьезной угрозе общественному правопорядку.

5. Назначение наказания производится судебными органами по их социалистическому правосознанию с соблюдением руководящих начал и статей настоящего Кодекса.

6. Уголовный Кодекс различает две категории преступлений:

1) направленные против тех пережитков дореволюционного строя, сохранение которых вызывается переходным временем;

2) направленные непосредственно против порядка управления и общественных отношений, установленных Советской властью.

7. Исходя из указанного различия, Уголовный Кодекс устанавливает для преступлений первой категории предел, который суд не должен превышать, а для преступлений второй категории — предел, который суд не должен понижать при определении меры наказания.

---

[1]) Настоящий проект был внесен на утверждение Совета Народных Комиссаров и Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета.

Проект вышел отдельным изданием.

8. В том случае, когда по исключительным обстоятельствам дела суд приходит к убеждению в необходимости определить меру наказания выше или ниже предела, указанного в соответствующей статье Уголовного Кодекса, или перейти к другому роду наказания, суд может допустить отступление не иначе, как точно изложив мотивы, вынудившие отступить от предела наказания, указанного в Кодексе.

9. В случае совершения подсудимым до вынесения приговора двух или более преступлений, за которые он еще не был судим, суд при определении меры наказания, предъявляя обвинение по нескольким статьям Уголовного Кодекса, должен исходить из высшего предела наказания, указанного в этих статьях.

10. В случае отсутствия в Уголовном Кодексе прямых указаний на отдельные виды преступлений, наказания или меры социальной защиты применяются согласно ст. 1 — 5 настоящего Уголовного Кодекса и статей его, предусматривающих наиболее сходные по важности и роду преступления.

11. Суду и наказанию не подлежат лица, совершившие преступление в состоянии душевной болезни или вообще в таком состоянии, когда совершившие его не могли давать себе отчета в своих действиях, а равно и те, кто хотя и действовал в состоянии душевного равновесия, но к моменту вынесения или приведения приговора в исполнение страдает душевной болезнью. К таковым лицам могут применяться лишь меры социальной защиты, указанные в ст. 36 Уголовного Кодекса.

12. Наказание не применяется, когда со времени совершения преступления, караемого по Уголовному Кодексу наказанием не менее одного года лишения свободы, прошло не менее пяти лет или когда со времени совершения менее тяжелого преступления прошло три года, — при условии: 1) если за все это время не было никакого производства или следствия по данному делу и 2) если совершивший преступление, покрываемое давностью, не совершил за указанный в настоящей статье срок какого-либо другого преступления.

13. Наказание не применяется к малолетним до 14 лет, а также к тем несовершеннолетним от 14 до 18 лет, в отношении которых признано возможным ограничиться мерами медико-педагогического воздействия.

14. Не применяется наказание к совершившему насилие над нападающим, если это насилие явилось в данных условиях необходимым средством защиты от насилия над ним или другим и если совершенное насилие не превышает меры необходимой обороны.

15. При определении меры наказания учитывается степень и характер опасности для общественной жизни, как самого преступника, так и совершенного им преступления.

В этих случаях изучается обстановка совершенного преступления, выясняется личность преступника, поскольку таковая выявилась в учиненном им преступлении и его мотивах и поскольку возможно уяснить его на основании образа его жизни и прошлого, а также устанавливается, на сколько само преступление в данных условиях времени и места нарушает основы общественной безопасности.

16. Поэтому для определения меры наказания различается: а) совершено ли преступление в интересах восстановления власти буржуазии или в интересах чисто личных совершившего преступление; б) совершено ли преступление лицом, принадлежащим к имущему классу или неимущим в состоянии голода и нужды; в) совершено ли преступление из низменных, корыстных побуждений, или без таковых; г) совершено ли преступление с сознанием причиняемого вреда или по невежеству и несознательности; д) совершено ли преступление профессиональным преступником и рецидивистом или оно совершено в первый раз; е) совершено ли преступление группой (шайкой, бандой) или одним лицом; ж) направлено ли преступление против государственного строя или против отдельной личности; з) совершено ли преступление посредством насилия или без таковою; и) обнаружены ли совершающим преступление заранее

обдуманное намерение, жестокость, хитрость, или преступление совершено в состоянии запальчивости, по легкомыслию и небрежности или вследствие угроз и принуждения.

17. Являясь мерой оборонительной, наказание должно быть целесообразно и в то же время совершенно лишено признаков мучительства и не должно причинять преступнику бесполезных и лишних страданий.

18. Преступление считается оконченным, когда намерение совершающего преступление осуществилось до конца.

19. Покушением на преступление — считается действие, направленное на совершение преступления, когда совершивший выполнил все, что считал необходимым для приведения своего намерения в исполнение, но преступный результат не наступил по причинам, от него не зависящим.

20. Приготовлением к преступлению считается приискание, приобретение или приспособление лицом, подготовляющим преступление, орудий, средств и создание условий для совершения преступления.

21. Оконченное покушение на какое-либо преступление карается как совершенное преступление, покушение же, не доведенное до конца, по собственному побуждению покушавшегося, карается как то преступление, которое фактически совершено покушавшимся. Приготовление к преступлению карается лишь в том случае, если оно само по себе является наказуемым действием.

22. За преступления, совершаемые сообща группой лиц (шайкой, бандой или другой организацией), наказываются как исполнители, так и подстрекатели и пособники. Мера наказания определяется как степенью участия, так и степенью опасности преступника и совершенного им преступления.

23. Исполнителями считаются те, кто принимает непосредственное участие в выполнении преступного действия, в чем бы оно ни заключалось.

24. Подстрекателями считаются лица, склонившие к совершению преступления.

25. Пособниками считаются те, кто, не принимая непосредственного участия в выполнении преступления, содействует в выполнении его советами, указаниями, устранением препятствий, сокрытием преступника или следов преступления или попустительством, т.-е. непрепятствием совершению преступления.

III. О наказаниях и других мерах социальной защиты.

26. Наказания, налагаемые по Уголовному Кодексу суть:
- а) лишение свободы со строгой изоляцией или без таковой;
- б) принудительные работы без содержания под стражей;
- в) условное осуждение;
- г) конфискация имущества, полная или частичная;
- д) штраф;
- е) временное поражение прав;
- ж) общественное порицание;
- з) заглажение вреда.

27. В местностях, объявленных на военном положении, а также по делам, находящимся в производстве военных отделений революционных трибуналов, в целях самообороны Республики впредь до отмены Всероссийским Центральным Исполнительным Комитетом, в качестве высшей меры наказания применяется расстрел.

28. Лишение свободы назначается на срок от 6 месяцев до 5 лет и отбывается в местах лишения свободы (исправительно-трудовых домах, трудовых сельскохозяйственных и ремесленных колониях, переходных исправительных домах) в зависимости от тех мер исправительного воздействия, которые являются для исправления преступника необходимыми. В приговоре суда должно быть указано, на какой срок присужденный

приговаривается к лишению свободы и требуется ли строгая изоляция. Лишение свободы обязательно соединяется с работами, которые по возможности должны сообразоваться с специальными знаниями или склонностями заключенного.

На заключенных распространяются общие законы о труде. Режим к отбывающим наказание в местах лишения свободы применяется на началах прогрессивной системы, т.-е. с постепенным смягчением его для лиц, обнаруживающих исправление, усердие в работе и школьные успехи.

29. Принудительные работы без содержания под стражей назначаются на срок от 7 дней до 2 лет.

Принудительные работы разделяются на:

а) работы по специальности, при которых осужденный продолжает работу по своей профессии с понижением по тарифному разряду, с обязательными сверхурочными работами и с переводом в другое учреждение, предприятие или другую местность;

б) работы неквалифицированного физического труда.

В приговоре суда должно быть указано, к какой из указанных форм принудительных работ приговаривается осужденный и на какой срок.

30. Когда преступление, по которому определено наказание в виде лишения свободы, совершено осужденным впервые, при исключительно тяжелом стечении обстоятельств в его жизни, и когда степень опасности осужденного для общежития не требует немедленной изоляции его, суд может применить к нему условное осуждение, т.-е. постановить о неприведении обвинительного приговора в исполнение до совершения осужденным тождественного или однородного с совершенным преступления. В случае совершения такового в течение назначенного судом испытательного срока (не менее 3 и не свыше 5 лет) первоначальный приговор немедленно приводится в исполнение независимо от приговора по новому делу.

31. Конфискация имущества состоит в принудительном отчуждении в пользу государства безвозмездно всего или точно определенного судом имущества осужденного, за исключением предметов домашнего обихода осужденного и его семьи, орудий мелкого и кустарного производства, если они служат средством к существованию осужденного и его семьи, а также продуктов питания, необходимых для личного потребления осужденного и его семьи на срок не менее 6 месяцев.

32. Штраф есть денежное взыскание, налагаемое судом на осужденного в пределах, установленных отдельными статьями Уголовного Кодекса в соответствии с имущественным положением осужденного.

Замена лишения свободы штрафом не допускается.

33. Временное поражение прав заключается в лишении на срок не свыше 5 лет:

а) активного и пассивного избирательного права в Советы (Осн. Закон, ст. 64, Собр. Узак. 1918 г. № 51);

б) активного и пассивного избирательного права в профессиональные и другие организации;

в) права занимать ответственную должность, а равно быть заседателем в Народном суде, защитником на суде и поручителем, опекуном.

34. Общественное порицание заключается в вынесении судом осужденному порицания с опубликованием в печати или без него.

35. Заглажение вреда заключается в обязании осужденного устранить личными усилиями, указанными в приговоре, последствия правонарушения или причиненный потерпевшему ущерб.

36. К другим мерам социальной защиты, заменяющим по приговору суда наказание или следующим за ним, относятся:

а) помещение в учреждение для умственно или морально дефективных;

б) принудительное лечение;

в) воспрещение занимать ту или другую должность или исполнять ту или другую работу;

г) удаление из определенного места.

37. Если согласно ст. 11 Уголовного Кодекса суд не применяет к обвиняемому наказание, но вместе с тем считает пребывание его на свободе опасным для общества, суд выносит постановление о принудительном помещении обвиняемого в учреждение для умственно или моральнодефективных или в лечебное заведение.

38. Лица, признанные судом социально опасными вследствие систематических злоупотреблений при занятии своей профессией или при исполнении должности, могут быть приговором суда лишены навсегда права заниматься определенной профессией или принимать на себя выполнение определенных обязанностей.

39. Лица, признанные судом социально опасными, как ведущие систематическую контр-революционную агитацию, имеющие связи с преступной средой данной местности, или содержащие притон для преступников, могут быть лишены по приговору суда права пребывания в определенных местностях.

40. При назначении судом наказания должно быть обязательно принято во внимание и зачтено время, проведенное осужденным под стражей до вступления приговора в законную силу.

41. Суд может избрать один род наказания или одну из мер социальной защиты или соединить несколько из них.

42. К отбывающим наказание в виде лишения свободы или принудительных работ, обнаруживающим исправление, может быть применено условно-досрочное освобождение.

43. Условно-досрочное освобождение выражается либо в полном освобождении от наказания, либо в сохранении принудительных работ, но без содержания под стражей на весь остающийся срок наказания или части его и применяется судами и распределительными комиссиями в порядке инструкции Народного Комиссариата Юстиции.

44. Если досрочно освобожденный совершит в течение неотбытого срока наказания такого же рода преступление, то он немедленно до постановления нового приговора лишается свободы по постановлению судебного или следственного органа. Назначенный судом по новому приговору срок лишения свободы или принудительных работ без содержания под стражей не может быть менее того срока, на который первоначально было сокращено наказание, а по совокупности не должно превышать пяти лет со дня нового приговора.

45. Надзор и руководство по исполнению приговоров к лишению свободы и принудительным работам возлагается на Центральный Исправительно-Трудовой Отдел Народного Комиссариата Юстиции и его органы на местах, осуществляющие свое руководство через: 1) губернские распределительные комиссии, которые определяют для каждого лишенного свободы вид исправительно-трудового учреждения, ведают переводом из одного исправительно-трудового учреждения в другое, а также представляют к досрочному освобождению отбывающих наказание лишением свободы или принудительными работами без содержания под стражей; 2) наблюдательные комиссии, организованные при отдельных исправительно-трудовых учреждениях в качестве подсобных органов распределительных комиссий, и 3) бюро принудительных работ, которые ведут учет присужденных к принудительным работам и направляют их на работы через отделы труда (Исполнительных Комитетов Советов) по категориям, указанным в приговоре.

ОГЛАВЛЕНИЕ.

Часть вторая.

Приложения.

